This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

HDI
HW 2B5E 4

Digitized by Google

Coo 11.3
KE1122

Harvard College Library

FROM

THE ESTATE OF

PROFESSOR E. W. GURNEY

(Class of 1852)

Received 3 May, 1899

C1769

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Kritische Zeitschrift

für

Rechtswissenschaft und Gesetzgebung des Auslandes,

in Verbindung mit den Herren

Albini in Turin, *Ahrens* in Grätz, *Anschütz* in Bonn, *Asser* in Amsterdam, *Bach* in London, *Baumhauer* in Haag, *Biener* in Dresden, *Belli* in Rom, *Birnbaum* in Giessen, *Boselini* in Modena, *Brasseur* in Gent, *v. Broecker* in Dorpat, *v. Bunge* in Dorpat, *Capei* in Florenz, *Cherbuliez* in Genf, *Cushing* in Boston, *Destraix* in Strassburg, *Ducpetiaux* in Brüssel, *Eschbach* in Strassburg, *Foucher* in Rennes, *Frey* in Liestal, *Giuliani* in Macerata, *v. Golbery* in Besançon, *Gorejenko* in Russland, *J. Grimm* in Berlin, *Haenel* in Leipzig, *van Hall* in Amsterdam, *Haus* in Gent, *Keller* in Berlin, *Koenigswaerter* in Paris, *Laboulaye* in Paris, *Lerminier* in Paris, *Lieber* in Columbien, *Lucas* in Paris, *Mackowizka* in Erlangen, *Mayns* in Brüssel, *Mancini* in Turin, *Marquardsen* in Heidelberg, *v. Maurer* in München, *Michaelis* in Tübingen, *Michelsen* in Jena, *Mori* in Florenz, *Neustetter* in Amsterdam, *Niccolini* in Neapel, *Nienhuis* in Groningen, *Numan* in Groningen, *Nypels* in Lüttich, *Osenbrüggen* in Zürich, *Paulsen* in Kiel, *Pellis* in Lausanne, *Pfyffer* in Luzern, *Phillips* in Insbruck, *Renaud* in Heidelberg, *Rezzonico* in Turin, *Richter* in Berlin, *Rüttimann* in Zürich, *Salvotti* in Wien, *v. Schirach* in Kiel, *Schlyter* in Stockholm, *Schulin* in Frankfurt, Grafen *v. Sclopis* in Turin, *Sumner* in Boston, *Taillandier* in Paris, *de Tejada* in Madrid, *de Vaulx* in Algier, *Vischers* in Brüssel, *Vollgraff* in Marburg, *v. Wächter* in Leipzig, *Walter* in Bonn, *Wilda* in Breslau, *v. Wolfeeldt* in Russland, *Zanbelli* in Pavia, *Zöpfl* in Heidelberg.

Herausgegeben

von

Mittermaier, R. Mohl und Warnkönig.

Siebenundzwanzigster Band.

In drei Heften.

Heidelberg.

Akademische Verlagshandlung von J. C. B. Mohr.

1855.

Digitized by Google

Goethe

HARVARD COLLEGE LIBRARY
FROM THE ESTATE OF
PROFESSOR A. M. W. GURLEY
MAY 3 1893.

Digitized by Google

Inhalt zum ganzen Bande.

Erstes Heft.

Seite.

I. Erfahrungen über die Wirksamkeit der englischen Polizeieinrichtung und ihren Zusammenhang mit den Mitteln, den Verbrechen vorzubeugen und Verbrechen zu entdecken, mit den neuesten Verbesserungs-Vorschlägen nach den Parlamentsberichten von 1853. Dargestellt von Mittermaier. 1

II. Das Gesetz vom 28. Juni 1854 zur Anordnung der Armenverwaltung im Königreiche der Niederlande und die Berathungen in den beiden Kammern. Dargestellt von Herrn Dr. M. M. v. Baumhauer, Director des statistischen Bureau im Ministerium des Innern im Haag. 21

III. Das neue belgische Gesetz von 1854 über die Zwangsvollstreckung an Liegenschaften (Expropriation forcée). Dargestellt und geprüft von Herrn Dr. Brasseur, Professor der Rechte zu Gent. (Fortsetzung des Aufsatzes Nr. XIX im Bande XXV.) . . . . . .

IV. Die neuesten Fortschritte der Strafrechtswissenschaft in Frankreich. Geprüft von Mittermaier. 73

V. Die englischen Grafschaftsgerichte nach ihrer Wirksamkeit und dem Gange des Verfahrens. Geschildert von Herrn Torrent in London. (Schluss des Aufsatzes Nr. XXIV im vorigen Hefte.) 90

VI. Ueber die Entwickelung der Gesetzgebung und der Rechtswissenschaft in Italien. Von Herrn Dr. Bosellini, Advokat in Modena. 113

VII. Lehrbücher des Kirchenrechts italiänischer Gelehrten. Angezeigt von L. A. Warnkönig. 150

Zweites Heft.

VIII. Nordamerikanisches Eherecht. Angezeigt von Mittermaier. 179

IX. Das Gesetz zur Anordnung der Armenverwaltung im Königreiche der Niederlande und die Berathungen darüber in den beiden Kammern. Dargestellt von Herrn Dr. M. M. v. Baumhauer, Director des statist. Bureau im Ministerium des Innern im Haag. (Schluss des Aufsatzes Nr. II im vorigen Hefte.) 188

Digitized by Google

Seite.

X. Die Entwürfe zu Criminalgesetzbüchern in England und die Gutachten der fünfzehn Richter über die Codificationsfrage. Geprüft von Mittermaier. 209

XI. Französisches Kirchenrecht. Angezeigt von L. A. Warnkönig. 234

XII. Leistungen der Akademie der Gesetzgebung in Toulouse. Angezeigt von Mittermaier. 269

XIII. Kürzere Anzeigen neuer französischer juristischer Schriften. Von Herrn Dr. Anschütz in Bonn. 278

XIV. Nordamerikanisches Staatsrecht. Mitgetheilt von R. Mohl. 283

Drittes Heft.

XV. Ueber das englische Gesetz „für fernere Verbesserung des Verfahrens und für Erweiterung der Befugnisse der höhern Rechtshöfe in Westminster und in den Pfalzgrafschaften Lancaster und Durham“ (17 und 18 Vict. cap. 125. — 12. August 1854). Von Herrn Rüttimann, Regierungsrath und Professor in Zürich. 323

XVI. Blicke auf das Gebiet der Staats- und Rechtsphilosophie in Frankreich. Von L. A. Warnkönig. 343

XVII. Italienisches Pfandrecht. Dargestellt von Herrn Dr. Bosellini, Advokat in Modena. 355

XVIII. Wissenschaftliche Leistungen in Bezug auf das neue belgische Hypothekengesetz. Angezeigt von Mittermaier. . 364

XIX. Das belgische Gesetz von 1854 über die Zwangsvollstreckung an Liegenschaften. Dargestellt und geprüft von Herrn Dr. Brasseur, Professor der Rechte in Gent. . 374

XX. Gesetz, betreffend die Pflichten und Rechte der Geschwornen in Strafsachen erlassen im Staate Massachusetts 1855. Angezeigt von Dr. Franz Mittermaier in Heidelberg. 409

XXI. Beiträge zur Würdigung des Strafverfahrens in England nach mehrjährigen Beobachtungen. Von Herrn Torrent in London. 425

XXII. Verbesserung der französischen Strafgesetzgebung. Von Mittermaier. 452

XXIII. Des conséquences des condamnations pénales. Angezeigt von K. R. Stehlin, Dr. jur. d. Z. in Paris. 466

Digitized by Google

I.

Erfahrungen über die Wirksamkeit der englischen Polizeieinrichtung und ihren Zusammenhang mit den Mitteln, den Verbrechen vorzubeugen und Verbrechen zu entdecken, mit den neuesten Verbesserungs-Vorschlägen nach den Parlamentsberichten von 1853.

Dargestellt

von

Mittermaier.

Die Polizeieinrichtung wie sie in London und anderen grossen Städten Englands durchgeführt ist, wird immer mehr ein Gegenstand der Bewunderung. Viele Besucher der grossen Ausstellung in London sind mit dem Gefühle der Achtung der Londoner-Polizeianstalt zurückgekehrt. Sie haben eine Einrichtung kennen gelernt, der sie vielfach Schutz ihrer Person und des Eigenthums, und häufig in grosser Verlegenheit Rettung daraus und Gefälligkeiten, die keine andere Polizei der Welt leistet, verdanken; sie haben in Wirksamkeit eine Polizei gesehen, welche schützend und wachend wirkt, ohne den Bürger zu belästigen, welche Energie und Muth in vollem Maasse entwickelt, und dabei eine Artigkeit, Freundlichkeit und Zartheit entfaltet, welche bewirkt, dass sie eine sehr populäre Anstalt ist und überall von den Bürgern in ihrer Wirksamkeit unterstützt wird. Die Männer, welche die auswärtigen Regierungen mit Aufträgen in polizeilichen Interessen nach London sendeten, oder die nach London reisten, um die dortige Polizei zu studiren, rühmen in ihren Berichten die Bereitwilligkeit jener Polizei, öffentliche In-

Digitized by Google

teressen zu fördern, die Gewandtheit und erfolgreiche Wirksamkeit, und ein deutscher, selbst als gewandter Polizeimann geachteter Polizeibeamter, der seine Kunst glänzend in einem Falle bewährte, Herr v. Felsenthal,[1]) spricht mit hoher Achtung von der englischen Polizei. Vergleichen wir aber manche Berichte dieser Männer und ihre Aeusserungen, dass die Allmacht der englischen Polizei darin bestehe, dass alle guten Bürger, von Achtung vor dem Gesetze erfüllt die Polizei kräftig unterstützen, und dass auch in Deutschland und Frankreich dafür gesorgt werden müsse, dass durch Strafgesetze den Bürgern diese Pflicht, die Polizei zu unterstützen, eingeschärft werden müsse, so scheint es uns, dass eine grosse Zahl von Männern, welche die englische Polizei in anderen Ländern nachahmen wollen, das Geheimniss dieser Polizei nicht erfasst haben. Wer oft Zeuge war, wenn in England ein Constabler einer aufgereizten, aus Tausenden bestehenden Volksmenge gegenüber einen Angeschuldigten herausnimmt und ungestört verhaftet, oder wenn ein paar Constabler eine wild bewegte Menge durch ihre Aufforderung zum Auseinandergehen bestimmen, bewundert die in England herrschende Achtung vor dem Gesetze; allein eine solche Achtung kann nicht durch Strafgesetze allein erzwungen werden; sie ist die Frucht der Jahrhunderte hindurch geführten Kämpfe für die Volksfreiheit gegen Uebermacht und Gesetzwidrigkeit, sie ist im Zusammenhang mit dem anglonormanischen Charakter und mit der Ueberzeugung des Volkes, dass die Gesetze ihm heilige Schutzwehr gewähren, z. B. durch die Habeas corpus Acte, mit dem Rechte des gesetzlichen Widerstandes und der Gewissheit, dass der ungerecht von einem Beamten Behandelte auf einem sehr einfachen und schnellen Wege zu seinem Rechte gelangt und Genugthuung erhält; der Grund aber, aus welchem in England bereitwillig

1) v. Felsenthal, aus der Praxis eines österreichischen Polizeibeamten. Wien 1853. S. IX.

Digitized by Google

jeder Bürger den Constabler unterstützt, liegt theils in der Stellung der Polizeibeamten, theils in ihrem Betragen. Während in Frankreich (und vielfach in Deutschland) die Polizeibeamten beauftragt sind, überall politische Gesinnungen der Bürger und alle bedenklichen Aeusserungen die auf das sogenannte Vergehen der Störung der öffentlichen Ruhe und Ordnung deuten könnten, auszuspähen, daher die Bürger, wo ein Polizeibeamter sich zeigt, sich zurückziehen und nicht gerne in einer Verbindung mit ihnen gesehen werden, weiss in England der Bürger, dass die Polizeimannschaft nicht entfernt solche Aufträge in Bezug auf politische Vergehen hat, wie in Frankreich, sondern nur wahre, gemeine Vergehen, z. B. Diebstahl, Einbruch, Fälschung, Gewaltthätigkeiten vorzubeugen oder sie zu entdecken hat, und gesellt sich daher den policemen zu um so lieber, als wegen ihres artigen, verständigen und ruhigen, gefälligen Benehmens der Polizeibeamten die Polizei eine wahrhaft populäre Anstalt ist.

Der Verfasser des gegenwärtigen Artikels hat auf den Grund genauer Beobachtung und wichtiger Mittheilungen, die ihm von Londoner policemagistrates und anderen mit Polizeiverwaltung beschäftigten Beamten geworden sind, in seinem Werke über das englische Strafverfahren versucht, den innern Zusammenhang und die Wirksamkeit der englischen Polizei zu schildern.[2]) Später hatte der geistreiche Dickens in seinen Householdwords[3]) treffliche Aufsätze darüber geliefert, und auf den Grund derselben hat ein deutscher Beobachter[4]) auf eine interessante Weise die Londoner Polizei geschildert. Die Klagen in England[5])

2) Das englische, schottische, nordamerikanische Strafverfahren S. 106—130.

3) Noch neuerlich im VII. Bande der Ausgabe der householdwords p. 193 nach der Tauchnitzer Ausgabe.

4) Schlesinger, Wanderungen durch London. S. 129.

5) Dass die englische Polizei auch ihre Schattenseite hat, ergibt sich unter Anderm aus dem Werke von Hill: Crime, its amount, causes, etc. London 1853, p. 133.

Digitized by Google

beziehen sich vorzüglich darauf, dass das in London bestehende Polizeisystem nicht allgemein und gleichförmig durch das ganze Land eingerichtet ist. — Im J. 1854 hatte daher Lord Palmerston dem Parlamente eine Bill vorgelegt, welche die vollständige Durchführung des Systems in ganz England bezweckte. Bald aber zeigten sich die Schattenseiten des Systems des selfgovernment; Misstrauen und Eigennutz veranlassten vielfache Opposition gegen den Centralisationsversuch, und die Bill musste vorerst zurückgezogen werden. Um aber die Vorarbeiten kennen zu lernen, welche die englische Regierung unternahm, ehe sie die angeführten Bill vorlegte, ist die Kenntniss der zwei Berichte nothwendig, welche i. J. 1853 dem Parlamente vorgelegt wurden.[6]) Nach der trefflichen Sitte Englands wurde im April 1853 ein Committee ernannt, welches (aus 14 erfahrenen Männern bestehend) die nöthigen Nachrichten einziehen sollte, um darüber zu berichten, ob die Einführung eines mehr gleichförmigen Polizeisystems in England und Schottland zweckmässig wäre. Die Commission wurde ermächtigt, beliebig Personen als Zeugen vorzurufen und zu vernehmen, Aktenstücke abzufordern. Das Ergebniss dieser Vernehmungen und Erkundigungen liegt in zwei ziemlich starken Bänden uns vor, und ist von der Art, dass jede Regierung, Jeder, der die Bedeutung der Polizei würdigt, mit dem Inhalte dieser Berichte sich befreunden sollte. Darin sind enthalten: die Erfahrungen und Verbesserungsvorschläge von fast 100 Personen, welche durch ihre Stellung berufen sind, reichhaltige Erfahrung über Vortheile und Mängel der verschiedenen Polizeieinrichtungen anzugeben. Man findet unter den Vernommenen vorzüglich Männer, welche, an der Spitze der Polizei in einer bestimmten Grafschaft oder einem Bezirke stehend, am besten über den Gang der Polizei Nachricht geben können;

6) Diese Berichte haben den Titel: First Report from select committee on Police. London 1853. Der second Report erschien einige Monate später.

Digitized by Google

z. B. der Kapitän Hardy, Commandant der Polizeimacht in Hampshire (rep. I. p. 2. p. 45) (von ihm stammt auch ein Bericht, worin er die ganze Polizeiorganisation vorschlägt), ferner Hamilton, Superintendent constable (rep. I. p. 63), Hughes, Oberster der Polizei in Bath (I. p. 75), White, Vorstand der Polizei in Durham (I. p. 100), Fowller Makay, Vorstand der constables in Sussex (I. p. 113), Dunne, Vorstand der Polizei in Norwich (I. p. 115), Captain Meredith. chiefeonstable in Wiltshire (I. p. 143), Willis, Vorstand der Polizei in Manchester (Report II. p. 21), Brown, Superintendent der Polizei in Derwent (II. p. 33), Smith, Superintendent in Oxfordshire (II. p. 88). Werthvoll sind die Vernehmungen mit den Beamten, die bei der Londoner Polizei in einem höheren Range angestellt und oft in schwierigen Fällen in Grafschaften abgesendet wurden, um dort die Polizei in unruhigen Zeiten zu verwalten, z. B. Mallallien (Report II. p. 16.), Martin (Report II. p. 90). Wichtig ist die Vernehmung von Chadwick (Report II. p. 81); des Verfassers des ausgezeichneten first report on constabulary force und des eifrigen Beamten in Bezug auf Gesundheitspolizei. Da er bei den ersten Versuchen der Gesetzgebung in Bezug auf Polizei schon thätig und vielfach im Ministerium beschäftigt war, so sind seine Angaben über gemachte Erfahrungen, über die Geschichte der englischen Gesetzgebung, über Ursachen der Verbrechen sehr bedeutend. Auch werden die Vernehmungen schottischer Beamten, z. B. des sehr gebildeten Sheriffs von Edinburgh, Herrn Gordon (I. p. 129), von List, Superintendenten der Polizei in Schottland (II. p. 100) und Smart, Superintendent der Polizei in Glasgow (II. p. 108) wichtig. Ausserdem sind viele Gefängnissdirektoren, viele Magistrate (welche in den Grafschaften die Anstellung und Beaufsichtigung der Polizei haben) und Landeigenthümer, deren Aussagen auf langjährige Erfahrungen sich stützen, vernommen worden. Ihre Aussagen, die unter der Controle der Oeffentlichkeit und der Pressfreiheit gegeben wurden, sind bedeutender als die geheimen Berichte mancher Beamten in Frankreich und Deutschland.

Digitized by Google

Wir wollen versuchen, unseren Lesern die Wichtigkeit der angeführten englischen Berichte für den Polizeibeamten und den Juristen eines jeden Landes wegen der Reichhaltigkeit der Erfahrungen durch die Darstellung der einzelnen Angaben nach Hauptgesichtspunkten zu zeigen.

Die im Jahre 1830 häufig auf dem Lande vorgekommenen Brandstiftungen und Ruhestörungen, und die im Jahre 1835 bei Gelegenheit der Einführung der Armengesetze stattgefundenen Empörungen und Gewaltthätigkeiten veranlassten die Regierung, ernstlicher auf Mittel zu sinnen, Friedensstörungen auf eine energische Weise entgegenzuwirken. Man kam zu dem Vorschlage, dass überall bezahlte constables angestellt und in einer gehörigen Gliederung und Unterordnung wirksam gemacht, vorzüglich dass dahin gewirkt werden müsse, dass die Polizei in den Städten mit der auf dem Lande in Einklang handle und im beständigen Zusammenhang stünde. Das Gesetz von 1839 suchte dies in das Leben zu rufen; die schnelle Durchführung im Lande scheiterte aber an der Scheu Englands vor Centralisation und an dem englischen (oft übelverstandenen) selfgovernment, nach welchem jede Grafschaft, jede Gemeinde ihre innern Angelegenheiten, daher auch die Polizei, nach eigenem Belieben regelt. Dem neuen Polizeisystem, wie es vorzüglich als Musteranstalt in London durchgeführt ist, stand das Kirchspielssystem entgegen, nach welchem jedes Kirchspiel seine besondern constables anstellt, aber nicht besoldet, sondern auf den Bezug von Gebühren (Fees) für die einzelnen Dienstleistungen anweist. Es war begreiflich, dass die Regierung 1839 ihr Gesetz den einzelnen Distrikten nicht aufdringen konnte, und dass manche Bezirke sich dem neuen Polizeisystem nicht unterwarfen, daher noch jetzt in 22 Grafschaften das alte Parochialsystem fortdauert, in 22 dagegen das neue System ganz, in 7 andern Grafschaften theilweise eingeführt ist, indem es in der Grafschaft von der Versammlung der Magistrates abhängt, ob sie eines oder das andere System einführen wollen; die Scheu vor den grossen

Digitized by Google

Kosten der neuen Einrichtung hat bisher noch viele Distrikte abgehalten, so dass in manchen Grafschaften in den Städten oder in einer Stadt die neue Polizeiverwaltung durchgeführt ist, während auf dem flachen Lande in dem Kirchspiele die Grundeigenthümer die constables (begreiflich, um Kosten zu sparen, oft möglichst wenige) aufstellen und zur Bezahlung der Kosten nach dem Verhältniss ihrer Steuer beitragen.

Wir wollen nun über einzelne wichtige Punkte die Erfahrungen mittheilen, indem wir vorerst die von der Commission gestellten Verbesserungsvorschläge und die Ergebnisse der gesammelten Erfahrungen angeben.

Die Commission erklärt: 1) dass das Gesetz über Anstellung von Distriktsconstables, da es nur einen erlaubenden Charakter an sich trug, sich nicht als zulänglich bewährte, um Verbrechen zu verhüten und das Eigenthum zu sichern.

2) Dass in den Bezirken, in welchen das neue Gesetz (gewöhnlich genannt Rural Police Act) eingeführt wurde, dies wirksam sich zeigte, um Verbrechen zu verhüten, und die Entdeckung und Ergreifung der Verbrecher rascher und sicherer zu machen, dass dadurch die Ordnung aufrecht erhalten, die Sitten der Bewohner verbessert, das Uebel der Vaganten vermindert und selbst ausgerottet und durch den wirksamen Schutz des Eigenthums die Lust der Bewohner, Eigenthum zu erwerben, vermehrt würde, dass daher die Einführung des neuen Gesetzes in moralischer, socialer und ökonomischer Hinsicht überall wünschenswerth wäre.

3) Dass die Anstellung von oberaufsehenden (superentending) constables als Polizeibeamten in Bezug auf ihre über die ganze Abtheilung ausgedehnte Thätigkeit wohlthätig sich zeigte, dagegen die Anstellung solcher Constables in kleinen Bezirken, wo das System der Kirchspielsconstables fortdauert, nicht geeignet ist, die Nachtheile dieses Systems zu beseitigen und die Fortdauer dieses Systems immer ein Hinderniss für die Durchführung einer kräftigen Polizei sein wird.

Digitized by Google

4) Dass die Kosten des Kirchspielspolizeisystems weit höher sind als man häufig glaubt, die Kosten des neuen Systems und Beiträge der Steuerpflichtigen leichter angegeben werden können, aber die wohlthätigen Wirkungen des Systems weder allgemein bekannt noch gewürdigt sind.

5) Dass da, wo die Bevölkerung in abgesonderten Bezirken in der nämlichen Grafschaft in dem Umfang und dem Charakter der Beschäftigung sehr verschieden ist und daher mehr oder minder wirksame Polizeimacht fordert, die Beiträge zur Polizei auch auf billige Weise verschieden geregelt werden müssen.

6) Dass die Wirksamkeit der bestehenden Polizeieinrichtung wesentlich geschwächt wird durch den Mangel eines gehörigen Zusammenwirkens der rural police und derjenigen Polizei, welche unter der Controle der Gemeindebehörden der Städte oder örtlicher Gerichtsbarkeit stehen, dass daher die Verbesserung darauf gehen muss, dass die Polizei in den Städten und die der kleinern Orte der ganzen Grafschaft consolidirt werden muss.

7) Dass in Erwägung der grossen Vortheile der Polizei nach dem neuen Gesetze für die Erhaltung der Ordnung, Kräftigung des Ansehens der Gesetze, Sicherung der Einkünfte, Verminderung der Kosten der Strafverfolgung, Schutz von Leben und Eigenthum das Parlament ernstlich berathen möge, ob und wie die Regierung Unterstützung geben müsse, um mit möglichst verminderten Kosten und mit Schonung der örtlichen Verhältnisse ein ausgedehntes, verbessertes Polizeisystem durchführen zu können.

I. Ueber die Nachtheile und Mangelhaftigkeit des bisherigen Kirchspielspolizeisystems stimmen alle vernommenen Zeugen darin überein, dass die Kirchspielsconstables wenig nützen, indem dazu Männer genommen werden, welche andere Berufsgeschäfte haben (man wählt dazu gewöhnlich kleinere Gewerbsleute), so dass sie regelmässig unthätig sind und in schwierigen, volle Energie fordernden Fällen nicht die nothwendige Kraft entfalten, wenn sie nicht besonders bezahlt werden, so dass häufig in England

Digitized by Google

nur der Reiche, wenn er durch Verbrechen beschädigt wird und ein Interesse an der Entdeckung hat, viel Geld anwenden muss, um die Constables anzufeuern, während der Arme, wenn an ihm Verbrechen verübt werden, nicht die Mittel hat, um die Constables zu bestimmen; dass aber auch diese Kirchspielsconstables nicht einmal dazu taugen, um die Wirths- und andere öffentliche Häuser gehörig zu beaufsichtigen, weil die Constables dabei zu viel mit ihren Nachbarn in Collision kommen würden, wozu sie keine Lust haben (Report I. p. 20), dass durch diese constables, welche viele Verbindungen mit Verwandten und Freunden in der Gemeinde haben, selten kräftig eingeschritten wird, wo ein Interesse der Befreundeten oder solcher Personen, von denen der Constabler abhängt, darauf führt, das Verbrechen nicht zu verfolgen, dass daher viele Verbrechen unverfolgt bleiben oder die Sammlung der Beweise so schlecht geschieht, dass der Schuldige nicht überwiesen werden kann, dass im Allgemeinen constables, die nicht überhaupt besoldet sind, sondern nur nach ihren Dienstleistungen Gebühren bekommen, zu oft Interesse haben, nicht dem Verbrechen vorzubeugen, sondern die Ausführung geschehen zu lassen (oder selbst zu begünstigen), um dann Gebühren für die Entdeckung zu erhalten (Report I. p. 67, 77, 106, 115. Report II. p. 11, 16, 35, 45, 89). Merkwürdig ist die Erzählung des Herrn Oakley, Governors der Strafanstalt von Somerset (Report II. p. 44) über Fälle, in welchen die constables, die nur auf Gebühren gesetzt wurden, sich verleiten lassen, bei der Strafverfolgung nur ihre Geldinteressen in Anschlag zu bringen.

II. Ueber die wohlthätigen Wirkungen des neuen Polizeisystems in einer gehörigen Gliederung, innern Zusammenhang der ordentlich besoldeten und in der nöthigen Anzahl vorhandenen Polizeibeamten liefern die Berichte merkwürdige Nachrichten, vorzüglich erfährt man, dass da wo das neue Gesetz durchgeführt ist, die Zahl der Verbrechen wesentlich abgenommen hat (Report I. p. 19. 34.); namentlich wird dies durch die Magistrate der ein-

Digitized by Google

zelnen Bezirke bezeugt. In manchen Bezirken wo früher Schaafdiebstähle, Brandstiftungen, Hauseinbrüche häufig waren, verschwanden diese Verbrechen fast ganz, weil die beständig wachsame Aufsicht gehörig gebildeter und energisch handelnder Polizeibeamten und die Gewissheit der Entdeckung die bisherigen, der öffentlichen Sicherheit gefährlichen, Individuen abschreckte. Die Strafverfolgung wurde sicherer; der Schuldige hatte keine Hoffnung, der Verurtheilung zu entgehen, daher auch überall, wo die neue Polizei eingeführt wurde, die Zahl der Ueberweisungen stieg, da die geübten Polizeibeamten weit bessere Zeugen sind als Andere, sorgfältiger die wichtigen Umstände beobachten, für den Beweis sorgen, jede Spur verfolgen und so zur Ueberweisung beitragen (Report I. p. 107). Eine Reihe wichtiger Aussagen findet man in den Berichten durch die vernommenen Landeigenthümer geliefert; insbesondere insofern sie bezeugen, dass da, wo die neue Polizei eingeführt wurde, manche vorher häufig vorkommenden Verbrechen ganz verschwanden; so bezeugt Fielder King (I. p. 25.), der in verschiedenen Bezirken Grundeigenthum besitzt, dass er da, wo die neue Polizei eingeführt war, gar keinen Schaafdiebstahl gelitten hat, während ihm zuvor viele Schaafe gestohlen wurden, und dass in den Bezirken, wo das alte Polizeisystem noch besteht, die Diebstähle fortdauern. Als ein Hauptvortheil wird von den Grundeigenthümern hervorgehoben (Report I. p. 107), dass der Werth des Eigenthums gestiegen ist, weil da, wo nach dem alten System der Polizei der Schutz des Eigenthums ungenügend ist und beständig Diebstähle, Einbrüche, Raubereien vorkommen und nicht entdeckt werden, die Lust der Bürger schwindet, Eigenthum zu besitzen, während da, wo ein kräftiger Polizeischutz die Verbrechen vermindert, auf jeden Fall die Entdeckung sichert, die Zahl derjenigen, welche Eigenthum erwerben wollen, steigt und dann auch der Werth des Eigenthums erhöht wird.

III. In Bezug auf den Zusammenhang, der zwischen den Polizeibehörden der verschiedenen Bezirke obwaltet,

Digitized by Google

liefern die Berichte wichtige Aufschlüsse. Nach dem von uns oben bemerkten Verhältnisse des englischen selfgovernment ist es die Sache jeder Grafschaft, jeder Abtheilung und jeder Gemeinde, durch ihre Beschlüsse ihre Angelegenheiten und daher auch die Polizei zu ordnen, die Beamten aufzustellen, ihnen entweder Besoldungen oder Vergütungen nach den Dienstleistungen zu geben, Instruktionen zu ertheilen und ihr Wirken zu beaufsichtigen. Dies Verhältniss ist ein grosses Hinderniss der Führung einer gleichförmigen, gut geregelten Polizeiverwaltung. In den Grafschaften sind aber höchst verschiedene Interessen, namentlich je nach dem Ackerbau oder Manufaktur-Beschäftigung verwaltet. Die Eigenthümlichkeiten beider erzeugen verschiedene Bedürfnisse, verschiedene Einrichtung der Polizei und grössere oder geringere Kosten, aber auch in der nämlichen Grafschaft bemerkt man verschiedene Interessen nach einzelnen Bezirken; wenn nämlich in einer im allgemeinen ackerbautreibenden Grafschaft grössere Städte sich befinden, in denen vorzugsweise Fabriken bestehen, z. B. Liverpool, Manchester, so machen der Zusammenfluss vieler Arbeiter aus andern Grafschaften und die Anhäufung einer Masse von Vaganten oder Leute, welche in einer sehr bevölkerten Stadt Arbeit zu erhalten suchen, oder wenn es nicht geht, auf schlechten Wegen Geld sich verdienen wollen, ausserordentliche Kräfte der Polizei nothwendig, um diese Menschen zu überwachen und sie in ihren Schlupfwinkeln und Treiben zu entdecken. Wenn es nun auf die Frage ankömmt, ob die neue Polizeieinrichtung eingeführt werden soll, so werden die Interessen der Bewohner sich geltend machen. Die Bewohner des flachen Landes halten sich daran, dass bei ihnen nicht so viele Verbrechen vorkommen, der Zusammenfluss der müssigen Leute nicht so gross ist als in den Städten, und sträuben sich gegen die Uebernahme der grössern Kosten des neuen Polizeisystems, weil sie die Tragweite der gleichförmigen Einrichtungen nicht einsehen, weil sie sich einbilden, dass sie sonst eigentlich

Digitized by Google

zu den grossen Kosten beitragen müssten, welche nur das Verhältniss der bevölkerten Stadt nöthig macht, und weil sie nicht begreifen, dass, wenn auch in der Stadt eine gute Polizei eingerichtet ist, dies nichts nützt, wenn nicht auch in der umliegenden Grafschaft die Polizei kräftig ist, indem nach der Erfahrung dann aus der Stadt, wo eine kräftige Polizei herrscht, vertriebene Diebe und Räuber auf das flache Land gehen, wo sie sicher sind, mehr unentdeckt ihr Unwesen treiben zu können.

Daraus erklären sich die Nachweisungen in den Berichten, dass in der nämlichen Grafschaft oft einige Städte die neue Polizei angenommen haben, während eine benachbarte Stadt oder das flache Land es nicht für passend gefunden hat oder das allgemeine Interesse zu wenig würdigt, um die neue Polizei einzuführen, so dass dann dort die alte schlechte Einrichtung der Kirchspielsconstables fortdauert. Wir erfahren aus den Vernehmungen, dass dieser Zustand sehr übel wirkt, dass leider von Seite der Magistrate (nämlich der Friedensrichter der Grafschaft) ebenso wie von Seite der Gemeindebehörde oft eine nachtheilige Eifersucht gegen die Polizeibeamten herrscht, und daher nicht das nothwendige Zusammenwirken sich findet, weil die Behörden leicht eine Beschränkung ihres Ansehens durch die Polizei besorgen oder gerne ihre Controle über das Wirken der Polizeibeamten ausdehnen möchten. Noch schlimmer wird es, wo in einer Grafschaft die gute neue Polizei eingerichtet ist, oder wo nur in einigen Bezirken dies der Fall ist, während in der Nachbarschaft das alte Kirchspielspolizeisystem fortdauert; man erfährt hier, dass diese alten Constables nicht die Hand bieten den Beamten der neuen Polizei, dass daher Entweichungen der Verbrecher, die in andere benachbarte Bezirke entfliehen, leicht möglich werden; man erfährt (Report I. p. 4), dass selbst in einem Falle, wo der nacheilende Polizeibeamte einen Flüchtigen ergriff, aber Handschellen zum festhalten brauchte, die benachbarte Polizei diese Schellen zu geben verweigerte, dass in andern Fällen die Kirchspielsconstabler den

Digitized by Google

Beamten der neuen Polizeieinrichtung selbst Hindernisse in den Weg legten, während in den Gegenden, wo in zwei benachbarten Grafschaften oder doch in der ganzen Grafschaft die neue Polizei eingeführt ist, die Verbrechen wesentlich sich vermindern, weil ein wechselseitiges Zusammenwirken der Beamten der verschiedenen Bezirke die Energie der verfolgenden Polizei erleichtert.

IV. Die Nachrichten in den vorliegenden Berichten sind geeignet, über die Bedeutung und die Durchführung des selfgovernments in der Anwendung auf Polizeieinrichtung, sowie über die Nothwendigkeit der Centralisation belehrende Aufschlüsse zu geben. Unfehlbar hat das selfgovernment, worüber wir bei der Anzeige der Schrift von Lieber im vorigen Heft dieser Zeitschrift, 26. Bd. S. 301—388 umständlicher sprachen, grosse Vorzüge vor der Centralisation, mit welcher nach Frankreichs Vorbild viele Staaten die Bürger bevormunden und die Bewohner eines ganzen Staats als eine Armee betrachten, die durch Befehle von oben geleitet wird, und wo allen Bürgern das Maass der freien Bewegung vorgezeichnet und damit der Sinn für Selbstständigkeit, die Entwicklung einer freien, öffentlichen Meinung gehindert und die richtige Würdigung der Lokalbedürfnisse und Interessen abgeschnitten ist; allein in der Anwendung auf Polizei, wo nach dem selfgovernment es von jeder Grafschaft, von jedem Bezirke und jeder Gemeinde abhängen soll, wie darin die Polizei zu ordnen ist, zeigt die Erfahrung in England grosse Bedenklichkeiten. Wir erfahren aus den Vernehmungen (Report I. p. 37, 85), dass in manchen Bezirken die Einführung der neuen bessern Polizei nur gehindert wurde, weil die Männer, die in den Versammlungen, z. B. in dem Gemeinderathe Beschluss zu fassen hatten (dem Bürgerstande angehörig), aus Unverstand, weil sie die Wichtigkeit einer gleichförmigen, durchgreifenden Polizei und aus engherzigen lokalen Rücksichten das öffentliche Interesse nicht würdigten, oder als Steuerpflichtige vor den grossen Kosten der neuen Polizeieinrichtung sich scheuten. Wir erfahren,

Digitized by Google

dass unter jenen Männern, welche in einer Stadt die Aufsichtscommission über die Polizei bilden sollten, häufig Gewerbsleute, Bierbrauer, Schenkwirthe und Andere sind, welche ein Interesse haben, dass z. B. die Wirthshäuser nicht mit zu grosser Strenge überwacht werden, weil sie sonst Schaden leiden würden (Aussage eines erfahrenen Magistrate im Report II. p. 30), dass auch die Polizeiverwaltung und die strenge, rücksichtslose Durchführung des Einschreitens gegen Uebertreter oft gehindert wird, weil die Mitglieder der städtischen Aufsichtscommission, überall wo sie erfahren, dass ihre Angehörigen oder Verwandten ihrer Freunde bei Vergehen betheiligt sind, sich einmischen und die Strafverfolgung auf verschiedene Art hindern (Report I. p. 90). Selbst auf die Art der Wahl der Polizeileute wirkt nicht selten der Umstand, dass die Korporation oder Behörde, welche zu wählen hat, aus Bürgern besteht, die durch persönliche oder Lokalinteressen geleitet werden, nachtheilig.

Immer mehr erkennt daher die öffentliche Stimme der Verständigen in England die Nothwendigkeit der Centralisation der Polizei in einem gewissen Umfange; allein vergleicht man die verschiedenen Vernehmungen, so bemerkt man bald die grosse Verschiedenheit der Ansichten erfahrener Männer über den Umfang, in welchem die Centralisation durchgeführt werden soll. So spricht der erfahrene Kapitän Hardy (selbst Vorstand der Polizei in Essex, Report I. p. 49) sich gegen die Centralisation in London aus; der ausgezeichnete Chadwick (Report II. p. 84) wünscht zwar eine administrative Superrevision und direction; allein er gesteht selbst, dass er seine frühere Meinung geändert habe und die Wichtigkeit erkenne, dass bei der Durchführung der Polizei in den einzelnen Bezirken die besonderen Interessen und Verhältnisse des Bezirks berücksichtigt und diese Individualität möglichst mit den Grundsätzen der Gleichförmigkeit gewisser Grundsätze der Anordnung der Polizei verbunden werde. In den Berichten und im Anhang kommen treffliche Vorschläge, z. B. von Hardy, Chadwick, Harris

Digitized by Google

und Andere über die beste Organisation der Polizei vor. Am meisten stimmten die erfahrenen Personen darin überein, dass es am besten wäre, dem Vorstand der Polizeimacht (chief constable oder superitendent) die Auswahl seiner untergebenen Leute zu überlassen, so dass er die Candidaten wählt und zur Bestätigung der controlirenden Lokalbehörde vorschlägt.

V. In Bezug auf die Rücksichten, welche bei der Auswahl der Constables zu nehmen sind, enthalten die Berichte interessante Bemerkungen. Der erfahrene Kapitän Hardy (Report I. p. 47) spricht aus, dass, je weniger auf verletzende Weise und hart eingreifend die Polizei ihre Pflichten übt, desto besser sie sei; daher wird bei der Wahl gesehen auf Leute, welche mit der nöthigen Energie, Muth, Gewandtheit und verständigen Beurtheilung der Verhältnisse gehörige Zartheit (delicazy) verbinden. Man hat die Sitte, dass die Candidaten sich melden, dass der Vorstand der Polizei nach sorgfältiger Erkundigung die besten auswählt, sie in eine Probeclasse aufnimmt und von den ältern, tüchtigen Polizeileuten erziehen lässt, und dann erst anstellt. Viele Polizeivorstände erklären sich dagegen, gediente Soldaten als Constables anzustellen (Report I. p. 17, II. p. 20, 23), theils weil diese Leute häufig zu sehr an das Trinken gewöhnt, weil sie zu roh und hart einschreiten, theils zu sehr an das Gehorchen und an eine gewisse Starrheit gewöhnt, mit der sie eine allgemeine Regel oder Instruktion auffassen, nicht genug die Verhältnisse würdigen und nicht von dem nothwendigen Gefühle der Selbstständigkeit und der Pflicht der Verantwortlichkeit für ihre Handlungen durchdrungen sind. — Viele Vorstände erklären sich bestimmt dagegen (Report I. p. 112, II. p. 56), den Policemen Feuerwaffen zu geben, weil sonst leicht Missbrauch davon gemacht und die Waffe oft voreilig angewendet wird, wodurch dann erst der Conflikt mit den Ruhestörern ernstlicher und gefährlicher wird, und weil der policemen selbst, wenn die Flinte entladen ist, in eine schlimmere Lage kömmt,

Digitized by Google

als wenn er nur seine Hand und den bekannten Stab (truncheon) und für den äussersten des Hirschfängers (in London hat der constable am Tage auch diesen nicht) sich bedient. Die meisten Stimmen erklärten sich überhaupt dagegen, dass die policemen sichtbare Waffen tragen.

VI. Ueber die Anwendung der sogenannten Specialconstables finden sich in den Berichten ebenfalls interessante Nachweisungen. Nach englischer Sitte werden nämlich aus der Reihe von Bürgern, Advokaten, ehrenwerthen gentlemen entweder für eine gewisse Zeit oder bei bedenklichen Veranlassungen, z. B. wenn eine Volksbewegung gefährlich zu werden droht, eine bestimmte Zahl von Männern zu specialconstables von dem sheriff oder dem Mayor der Stadt oder dem Magistrate ernannt, sie werden dann, wenn es nothwendig ist, aufgerufen, werden beeidigt, bekommen einen Stab wie die andern constables, müssen mit ihnen Dienste thun, haben aber auch die nämlichen Rechte wie die regelmässigen constables, z. B. wegen Verhaftung. Unfehlbar leisten diese Männer oft grosse Dienste, und füllen die Lücke aus, welche durch den Mangel einer grössern Zahl von orpentlichen Constables in aufgereizten Zeiten entstehen würde; es liegt in diesem Institute die alte Idee der allgemeinen Bürgerpflicht (Report I. p. 36, 110). Auch die Polizeivorstände bezeugen, dass diese specialconstables gut wirken, um eine Demonstration zu machen, und um auf eine aufgeregte Menge durch eine grosse Zahl geachteter Bürger, die als constables erscheinen, einen Eindruck zu machen; allein man erfährt, dass das Institut keinen Werth hat, wenn es darauf ankommt, durch physische Macht den Widerstand der widerstrebenden, zur Ausführung eines Verbrechen entschlossenen Menge zu drechen (Report I. p. 110); denn nach der Erfahrung laufen häufig diese specialconstables fort, wenn es zum Aeussersten kömmt und eine Lebensgefahr sie bedroht (Report II. p. 23, 90).

Als eine zweckmässige Einrichtung dagegen, wird die gerühmt, dass die Eisenbahndirektionen ihre eigenen

Digitized by Google

angestellten, besoldeten Constables haben, die nur auf der Eisenbahn Dienste thun, Pflichten und Rechte wie andere Constables haben, und vortrefflich dazu dienen, schnell Verbrechen, die auf Eisenbahnen verübt werden, zu verfolgen und den Schuldigen nachzuspüren.

VII. Nicht ohne Interesse mag es sein, den Umfang und die Verhältnisse kennen zu lernen, in welchen in einzelnen Grafschaften oder Städten die Polizeimacht organisirt ist. In Bath (dem bekannten Badeorte, wo eine Masse Fremde im Sommer zusammen kommen) sind 82 policemen angestellt (Report I. p. 75), und von guter Wirksamkeit, da jetzt seit der neuen Polizei in den quarter sessions 18—22 Angeschuldigte erscheinen (kein Hauseinbruch vorkam), während zuvor immer zwischen 50—100 wegen Vergehen vor Gericht gestellt wurden. In Liverpool, dem Orte, wo die Masse der Matrosen, der Auswanderer, der Fremden aus allen Orten, besonders die irische Bevölkerung oft bedenkliche Zustände herbeiführt, sind für die Polizei zwei Vorstände aufgestellt, von denen jeder 500 policemen unter sich hat (Report I. p. 83), jetzt ist die Gesammtzahl auf 800 herabgesetzt. In Preston (einem reichen Fabrikort), in Lancashire sind 546 policemen; einzelne Städte in der Grafschaft haben wieder ihre besondere Polizei. — In der Grafschaft Durham, mit Bevölkerung von 320000 Bewohnern, bilden 117 policemen die Polizeimacht (Report I. p. 109). In Norwich (mit Bevölkerung von 80000) sind 80 policemen. — Die Kosten der Polizei betragen 3681 Pfund (Report I. p. 116). In Edinburg sind 312 constables. In der Grafschaft Norfolk sind 1 chief constable, 1 Stellvertreter, 12 Superintendenten, 1 Inspektor, 132 constables angestellt (auf 2400 Einwohner 1 policemen); die Kosten der Polizei betragen 9698 Pfd. In Bezug auf Manchester, von dessen unruhigen Zuständen auf dem Continent so viel geschwätzt wird, erfährt man (Report II. p. 21), dass auf eine Bevölkerung von 316487 Einwohnern 454 Polizeibeamten kommen. Die Kosten der Polizei betragen 25510 Pfd. Es ist erfreulich, aus dem Berichte des Vorstands der Polizei von Manchester zu er-

Digitized by Google

fahren, das jetzt Manchester im allgemeinen eine ruhige und ordentliche Stadt ist; bei Gelegenheit der letzten Anwesenheit der Königin zeigte es sich, dass keine ausserordentlichen Maasregeln nothwendig waren und wenig Vergehen vorkamen.

In dem District von Derwent, in der Grafschaft Cumberland, sind für eine Bevölkerung von 31960 nur 3 policemen angestellt. Die Kosten betragen jährlich 249 Pfd. (Rep. II. p. 33). In Glasgow (mit der grossen Fabrikbevölkerung) sind 600 constables.

VIII. Mit besonderm Interesse verweilt man bei den Mittheilungen in Bezug auf die besten Mittel, Volksbewegungen zu unterdrücken. Wir erfahren, dass in vielen Fällen (Rep. II. p. 9) Volksbewegungen nur durch das voreilige oder leidenschaftliche Benehmen von Polizeibeamten den gefährlichen Charakter eines Aufruhrs annahmen, während durch kluges und minder hartes Einschreiten der Polizei leicht die Bewegung hätte unterdrückt werden können; alle vernommenen Männer stimmen aber darin überein, dass nichts bedenklicher ist, als die voreilige Anwendung der Militärgewalt zur Unterdrückung von Aufruhr; dass nach den Erfahrungen in Manchester (Rep. II. p. 23) die Polizei in der Regel hinreicht, den Aufruhr zu unterdrücken, z. B. selbst 1848 in Manchester (wo man das Militär nur im Hintergrunde marschfertig hielt), dass die frühzeitige Anwendung des Militärs die Menge erbittert und oft ein Schuss der Bewegung eine Wendung gibt, welche Unheil herbeiführt, während verständige Polizeileute, welche in die Menge sich mischen, durch Ermahnungen, durch rasches Ergreifen von ein Paar Wortführern, das Uebel abwenden; vorzüglich verdienten die Erfahrungen des Superintendenten Martin von der Londoner Polizei gehört zu werden, der häufig abgesendet wurde, wenn in einer Gegend eine bedenkliche Aufregung drohte, und bezeugt (Rep. II. p. 90), dass die Anwendung des Militärs in der Regel ein verderbliches Mittel zur Unterdrückung des Aufruhrs sei; die Erzählung, wie er sich benahm, um in schweren Fällen Aufruhr zu unter-

Digitized by Google

drücken, verdient allgemeine Beachtung. Hauptsache ist nur, dass die policemen die Leute in der Stadt kennen und wissen, an wen sie sich wenden müssen, daher häufiger Wechsel der constables in einer Stadt nicht gut ist.

IX. Die vorliegenden Berichte enthalten aber noch einen Schatz wichtiger Erfahrungen über bedeutende Punkte, z. B. über Criminalstatistik, und die Nachweisung (Rep. I. p. 54, II. p. 46), warum die neuesten criminalstatistischen Tabellen keine genügende Grundlage geben; insbesondere erklärt sich darüber der erfahrene Chadwick (Rep. II. p. 84). Ebenso wichtig sind die Angaben über die Umstände, von welchen die Strafverfolgung in England abhängt; man erfährt, dass bei der jetzigen Art zu viele Verbrechen unentdeckt bleiben, besonders wo die alte Polizei besteht, und zu viele Personen Interesse haben, sich einzumischen, um die Verfolgung der Verbrechen zu hindern; interessant ist es, zu erfahren, warum selbst die Beamten der Assekuranzcompagnien bei Brandstiftungen, die von den Eigenthümern in betrügerischer Absicht gemacht wurden, nicht verfolgen. Merkwürdig sind auch die mitgetheilten statistischen Tabellen über den Stand des Verbrechens in einzelnen Bezirken, und über die Ursachen der Verbrechen. Man bemerkt, dass in manchen Bezirken, wo selbst nicht die gute neue Polizei besteht, weit weniger Verbrechen vorkommen, als in benachbarten Bezirke, wo die beste Polizei eingeführt ist, weil in dem Bezirke der ersten Art die Bevölkerung überhaupt weit ruhiger und sittlicher ist; zum Beweise, dass der Grund, welche Verübung der Verbrechen erzeugt, tiefer liegt und die strenge Polizei allein nicht helfen kann. Vorzüglich empfehlen wir Jedem, der mit Criminalstatistik sich beschäftigt, das Studium der Erfahrungen Chadwiks (Report II. p. 86) über die Art der Entstehung der Verbrechen, und die beste Weise, ihnen entgegenzuwirken, wobei drei Klassen von Verbrechen gemacht werden müssen.

Unsere bisherigen Mittheilungen mögen genügen, um die Aufmerksamkeit auf die zwei Berichte zu lenken, welche kein Jurist ungelesen lassen sollte. Wir lesen, dass

Digitized by Google

in neuester Zeit der französ. Minister auf die Vermehrung der Stadtpolizei in Paris anträgt, und dabei mit Bewunderung von der Londoner Polizei, als einer höchst wirksamen und populären Anstalt spricht; allein wir halten es für eine irrige Vorstellung, wenn man glaubt, durch Anstellung einer grossen Zahl soldatisch organisirter, bis an die Zähne bewaffneter, zur Anwendung grosser Strenge, mit starren Instruktionen versehenen Polizeisoldaten, eine populäre Londoner Polizei erhalten zu können, und dabei vergisst, dass die grosse Wirksamkeit und die Popularität der englischen Polizei mit dem ganzen Charakter der englischen, auf Schutz freier Bewegung berechneter Verwaltung, mit der Oeffentlichkeit aller Untersuchungen, insbesondere auch der Voruntersuchungen, mit dem öffentlichen Geiste, mit der englischen Pressfreiheit, mit dem jedem englischen Polizeibeamten vorschwebenden Grundsatze seiner strengen Verantwortlichkeit und der Gefahr zusammenhängt, dass gegen widerrechtliche Gewalt ein erlaubter Widerstand sich geltend macht, und der Grund der Popularität in dem überall eingeschärften, klugen, leidenschaftslosen Benehmen, der zur Ausspürung politischer Gesinnungen der Bürger überall nicht berufenen englischen Polizei liegt.

Wann werden unsere Polizeibeamten ähnliche Instruktionen erhalten, wie sie in der höchst wohlthätigen Sammlung der Regeln für die Londoner Polizei: General regulations Instructions und Orders for the government and guidance of the metropolitan Police force enthalten sind?

Digitized by Google

II.

Das Gesetz vom 28. Juni 1854 zur Anordnung der Armenverwaltung im Königreiche der Niederlande und die Berathungen in den beiden Kammern.

Dargestellt.

von

Herrn **Dr. M. M. von Baumhauer,**
Director des statistischen Bureau im Ministerium des Innern im Haag.

Der Artikel 195 des Fundamentalgesetzes v. Jahre 1848 bestimmt, dass die Armenverwaltung als ein Gegenstand der fortdauernden Pflege der Regierung durch das Gesetz angeordnet werden soll. Das Gesetz vom 28. November 1818 (Staatsblatt Nr. 40), welches in Belgien bis zur Einführung des Gesetzes vom 18. Februar 1845, in den Niederlanden bis zum heutigen Tage Gesetzeskraft behielt, beschränkte sich auf eine Andeutung des Ortes, wo die Dürftigen Unterstützung erlangen könnten. Dieses Gesetz hatte zwar das Geburtsdomicil als Regel angenommen, bestimmte aber gleichzeitig, dass dieses Domicil verfiel durch vierjährige, fortwährende Anwesenheit an einem andern Orte, Verehelichung des Weibes und während der Minorennität des Kindes, während Fremde durch sechsjährige Einwohnung am nämlichen Orte ein Unterstützungsdomicil erwerben. Dieses Gesetz hat anfänglich gut gewirkt, wurde aber allmählig verschlimmert durch eine Reihe von königlichen Beschlüssen, in welchen die Tendenz der damaligen Regierung sichtbar war, sich in die Verwaltung der Wohlthätigkeitsanstalten zu mischen und den facultativen Bestimmungen des Gesetzes eine obligatorische Kraft und Richtung zu geben. Es waren hauptsächlich die kirchlichen Verwaltungen, welche durch diese Beschlüsse sich in ihrer Unabhängigkeit angegriffen fühlten, daher ein unseliger Streit über den Ersatz der geleisteten Vorschüsse entstand, wobei einige Gerichtshöfe

Digitized by Google

nicht, die andern, wie auch der Cassationshof, allerdings die kirchliche Verwaltung den gesetzlichen Bestimmungen unterworfen erklärten.[1]) Während Artikel 9 des Gesetzes von 1818 bestimmte, dass die Bestimmungen des Gesetzes keineswegs die bestehenden reglementären Verordnungen über Unterhalt und Unterstützung derogirten, welche durch Diakenien und andere kirchliche Verwaltungen an dürftige Mitglieder verliehen wurden, machte der zwölfte Artikel die deputirten Staaten, den König oder die Gemeinde zu Schiedsrichtern in Streitigkeiten zwischen den kirchlichen Armenverwaltungen. Seit 1830 wurde der erste Artikel als nicht geschrieben betrachtet und die Bestimmung des letzteren benützt zur Beschränkung der Unabhängigkeit der Diakenien und zu ihrer Unterwerfung unter königliche Beschlüsse. Dazu kam, dass das Zurückforderungsrecht von der einen an die andere Armenverwaltung, anerkannt in Artikel 13 des Gesetzes, allmählig zu einer gesetzlichen Wohlthätigkeit und einer Verpflichtung zur Unterstützung der Armen führte. Die Regierung versuchte 1845, und 1847 durch Gesetzesentwürfe dem Uebel abzuhelfen. Beide scheiterten jedoch in den Kammern.

Eine kurze Skizze der Armenpflege in diesem Lande ist nothwendig zum Verständnisse der Vorschriften des neuen Gesetzes. Nach den neuesten Angaben zählte man 1852 ausser den Colonien des Wohlthätigkeitsvereins 7941 Wohlthätigkeits-Anstalten oder Verwaltungen; hierunter 3523 Verwaltungen zur Unterstützung der Armen in ihrer Wohnung, 53 Genossenschaften für verschämte Armen, 128 Commissionen zur Austheilung von Lebensmitteln im Winter, 43 Gesellschaften zur Unterstützung von dürftigen Frauen

1) Unter den vielen Schriften über diesen Gegenstand führen wir an: W. Bonacher, de diakenien en vorigelyken armenadministratien als organen van den openbaren enderstand enderworpen van de armenwet van 1818, A. S. Nierop, verdediging van de onafhankelykheid der diakenien, und einzelne Broschuren des Theologen Boojaards.

Digitized by Google

im Wochenbette, 666 Gasthäuser entweder für Unterhaltung, Unterricht und Wohnung, oder für blosse Wohnung, 63 Krankenhäuser, 190 Armenschulen, 2250 Schulen, wo dürftige Kinder zugleich mit andern Kindern Unterricht erhalten, 274 Wochen-, Sonntags-, Bewahr- und Wiederholungsschulen, 63 Arbeitsschulen, die Anstalten für Taubstumme und Blinde, jede zwei an Zahl, 43 Arbeitshäuser, 28 Verwaltungen zur Verleihung von Arbeit an Arbeitslose, 99 Leihhäuser, 379 Krankheits- und Begräbnisskassen, 87 Sparkassen, 48 Vorsichtskassen, eine Nachbildung der Berliner Liedhe'schen Kassen. Von diesen Verwaltungen und Anstalten erstatteten 918 (11,6 %) keinen Verwaltungsbericht, die Uebrigen dehnten ihren Wirkungskreis aus über 641,850 Personen. Von diesen erhielten Unterstützung in Gelde, Unterhaltung oder weitere Pflege 446,040, bloss Unterricht 176155, Unterricht und Unterhalt 314, Unterhalt als Lohn der Arbeit 19341. Für die Ersten werden 8,682,840½, für die Zweiten 518,027¾, für die Dritten 118,821½, für die Letzten 3,403,397 Niederländ. Gulden ausgegeben. Eine Gesammtsumme von 12⅔ Millionen Gulden.

Die Discussion drehte sich bei den Berathungen über den neuen Gesetzesentwurf um drei Hauptstreitpunkte, bei welchen die Parteien meistens schroff gegen einander standen. Sie betrafen:

1. Die Beziehung der Kirche zum Staat und das Princip der Unabhängigkeit der Diakenien oder kirchlichen Armenverwaltungen.

2. Das gänzliche Ueberlassen der Armenpflege der christlichen Liebe und den milden Gaben von wohlthätigen Personen oder die Einmischung und die Einwirkung der Regierung auf die Versorgung der Dürftigen. Zugleich entstand ein heftiger Streit über die Bedeutung und Grenze der gesetzlichen Wohlthätigkeit (charité légale).

3. Streit über die Wahl des Unterstützungsdomicils, indem einzelne Mitglieder jede Annahme eines Domicils als verwerflich und als eine Huldigung der gesetzlichen Wohlthätigkeit betrachteten. Hieran knüpfte sich das Verlangen,

Digitized by Google

die Hilfsgelder, welche der Staat, die Provinzen und Gemeinden den Armenverwaltungen verliehen, allmählig oder sogar sogleich eingezogen zu sehen.

Man zählte auf den 31. December 1850 unter 3506 Verwaltungen zur Unterstützung der Armen in ihrer Wohnung, 2230 rein kirchliche Verwaltungen, wovon 1776 keine, 454 gewisse Hilfsgelder bekamen, 1179 allgemeine oder bürgerliche, wovon 400 nicht, 779 dagegen unterstützt, 97 zugleich kirchliche und bürgerliche Verwaltungen, wovon 61 Unterstützungsgelder geniessen. Es ergibt sich hieraus, dass zwei Drittel dieser Verwaltungen von der Kirche ausgehen und zugleich beinahe zwei Drittel ihre Hilfsquellen in der freiwilligen Wohlthätigkeit finden. Aus der wichtigen Rolle der Kirche und der Ausgedehntheit ihrer Wirkungskreise in der Armenpflege erklärt sich die heftige Opposition gegen den Gesetzesentwurf, welcher in 1851 durch den Minister Thorbecke den Kammern vorgelegt wurde, und in welchem die Tendenz einer Beschränkung der kirchlichen und Ausdehnung der bürgerlichen Armenpflege sichtbar war.

Von allen Gegenden des Landes strömten damals die Bittschriften von kirchlichen Verwaltungen gegen den Gesetzesentwurf an den König und an die Kammern. Sie bereiteten den Sturm vor, welcher im April 1853 ausbrach und mit dem Sturze des Ministeriums endete.

Das neue Gesetz von 1854 huldigt dem Princip, dass die Kirche sich so frei als möglich bewege, in Uebereinstimmung jedoch mit den Rechten und Verpflichtungen des Staates. Es gehört dem Gebiete der Kirche an, die Gaben auszutheilen, welche aus einem Principe gottesfürchtiger Wohlthätigkeit gesammelt werden, und die Art zu regeln, worauf durch kirchliche Verwaltungen die Gaben unter die Armen ausgetheilt werden. Die Kirche allein kann ihren Einfluss ausüben auf die Sammlung der Mittel zur kirchlichen Armenpflege, welche ganz freiwillig ist und wozu der Staat Niemanden verpflichten kann. Die Regierung meint, dass sie die ihr durch Artikel 195 des Fundamentalgesetzes aufgelegte Sorge für

Digitized by Google

die Armenverwaltung nicht besser in Erfüllung bringen kann, als durch gesetzliche Vorschriften, welche beitragen, um die mildthätige Quelle der kirchlichen Wohlthätigkeit zu eröffnen, damit die Zahl der Armen, welche ausserhalb der Kirche Unterstützung suchen, so viel möglichst beschränkt werde. Die Kirche wird mehr auf mildthätige Beiträge rechnen können, wenn sie frei, als wenn sie beschränkt ist in ihrer Wirkung. Dieses Prinzip gilt ebenfalls von Stiftungen, welche durch Privatpersonen oder Vereinigungen verwaltet werden. Die Regierung meint daher, dass in Hinsicht von derartigen Verwaltungen das Gesetz bloss Vorschriften enthalten soll, welche dazu dienen, die Regierung mit der Existenz und der Wirkung dieser Verwaltungen bekannt zu machen, ohne welche Kenntniss sie ihre Verpflichtung zur immerwährenden Sorge für die Armenverwaltung nicht in Erfüllung bringen kann. Aus diesem Grunde werden diesen Verwaltungen die folgenden Verpflichtungen aufgelegt:

Mittheilung der Einrichtung und Verwaltung (Art. 7).

Die Verpflichtung, wenn der Zweck der Einsetzung aufhören möchte, dem Gebrauch der Besitzungen und Einkünfte eine diesem Zwecke so nahe als möglich stehende Bestimmung zu geben (Art. 9).

Mittheilung von Angaben, welche die Regierung nicht entbehren kann zur Beurtheilung vom Zustande des Armenwesens und zur Verfassung eines vollständigen Jahresberichtes (Art. 10 und 11).

Angabe der unterstützten Personen (Art. 12).

Ankündigung im voraus an die Regierung der öffentlichen Einsammlungen von Geldern, an welche Verpflichtung jedoch nicht gebunden sind, die Einsammlungen im Kirchengebäude bei der Ausübung des öffentlichen Gottesdienstes und die für Anstalten einer kirchlichen Gemeinde bloss in den Häusern ihrer Mitglieder (Art. 13).

Die Andeutung der Nothwendigkeit, wenn Sie Hilfsgelder aus den bürgerlichen Kassen verlangen (Art. 19 u. 60).

Sie haben, wie die bürgerlichen Verwaltungen, ein Zurückforderungsrecht für geleistete Vorschüsse an die Unter-

Digitized by Google

stützten, ihre Bluts und Anverwandte und an ihre Erbschaft (Art. 49 bis 53).

Die frühern Verwilligungen in Hinsicht der Zurückforderung von Pflegekosten, oder das Erbrecht auf den Erbtheil von Unterstützten sind aufgehoben, sowohl für die kirchlichen als für die bürgerlichen und privat Verwaltungen (Art. 54).

Die Armenpflege wird ihnen und den Privatwohlthätigkeitsanstalten völlig überlassen (Art. 20).

Die Regierung betrachtete diese Bestimmungen als nothwendig zur Ausübung einer Polizei über das Armenwesen. Die besondern und kirchlichen Verwaltungen sind nicht über das Gesetz erhoben. Es sind sittliche Corporationen, welche bürgerliche Rechte ausüben und einen grossen Einfluss haben können auf das Wohl des Staates. Die Regierung hat aus diesem Grunde das Recht, ihre Verwaltung, ihren Zweck und ihre Wirkung zu kennen. Das Fundamentalgesetz hat die Art der Anordnung der Armenverwaltung dem Gesetzgeber völlig überlassen. Es liegt bloss der Regierung die Verpflichtung auf, die Freiheit des Gottesdienstes und die Unabhängigkeit der Kirche anzuerkennen. Das eine Gesetz hat den Zweck oder die Tendenz, stufenweise Armenpflege auf die Kirche und den Wohlthätigkeitssinn von Privatpersonen zurückzubringen. Sie gänzlich der Kirche und den Privatpersonen zu überlassen, wird gegenwärtig als unmöglich betrachtet, weil mehrere Arme durch Geburt, Einwohnung u. s. w. einer der kirchlichen Gemeinden ihres Wohnortes nicht angehören, und in grossen Gemeinden viele Armen, weil sie keine Mitglieder der Kirche sind, Unterstützung von bürgerlichen Verwaltungen geniessen. Ausserdem soll das Fundamentalgesetz das Bestehen von bürgerlichen Armenverwaltungen fordern. Eine weitergehende Ansicht kann die Regierung nicht zugeben, da sie keineswegs aus der Verpflichtung zur gesetzlichen Reglung der Armenverwaltung abgeleitet werden kann.

Wie es sich voraus sehen liess, haben die dahingehenden Bestimmungen eine heftige Protestation von Seiten der Kirche hervorgerufen, die sich in eine Menge Bittschriften von

Digitized by Google

Kirchenverwaltungen offenbarten. Die Beschwerden betrafen die Artikel 7, 9, 13, 19, 20, 21, 44, 54, 60 des Gesetzentwurfes. Wie die Kirche im Allgemeinen mit der Oeffentlichkeit, hauptsächlich in finanzieller Hinsicht, nicht sehr befreundet ist, so traf die heftige Opposition den Artikel 10—12. Die Forderung der Angabe Einkünfte und Ausgaben wurde als ein Eingreifen in die Unabhängigkeit der Kirche betrachtet. Diese kirchliche Tendenz fand in den Kammern ihre Hauptvertheidiger in der sogenannten antirevolutionären Partei, an deren Spitze sich der bekannte Schriftsteller Groen van Prinsterer befindet. Eine Partei, welche, während sie die gegenwärtigen Staatsformen angreift und den gegenwärtigen Zustand als einen revolutionären betrachtet, in einem, wie es heisst, auf göttliches Recht sich stützenden Despotismus das Glück der Staatsbürger sich vorspiegelt.

Das Gesetz von 1818 liess die frühern Bestimmungen und örtlichen Verordnungen über die Unterhaltung und Unterstützung der Armen fortbestehen und mischte sich nicht in die Frage, in wiefern die Armen auf Unterstützung rechnen, ob sie gegenüber dem Staat oder der Armenverwaltung gewisse Ansprüche geltend machen könnten. Das neue Gesetz bestimmt ausdrücklich, dass die Unterstützung der Armen, einzelne Fälle ausgenommen, kirchlichen und Privatwohlthätigkeitsanstalten überlassen wird, dass keine bürgerliche Verwaltung den Armen unterstützen darf, als nur im Falle sie sich überzeugt hat, dass die Armen keine Unterstützung von kirchlichen und Privatanstalten erlangen können, und dennoch die äusserste Nothwendigkeit vorliegt (Art. 20 und 21). Die bürgerliche Armenverwaltung, oder wenn es deren nicht gibt, die Gemeindeverwaltung entscheidet in diesem Falle ohne höhere Instanz auf das Gesuch um Unterstützung (Art. 22). An die Unterstützung können Bedingungen geknüpft werden, welche nicht streiten mit dem Gesetze, den guten Sitten und der öffentliche Ordnung (Art. 23). Der Gemeinderath bestimmt im Monate December jedes Jahres das Maximum der Unterstützung, welche im nächsten Jahre nach der Jahreszeit, der Grösse

Digitized by Google

der Familie, dem Alter und den Körperkräften den Armen verliehen werden kann. Die Unterstützung soll so wenig als möglich in baarem Gelde, vorzugsweise in Speisen, Brennmaterialien, Kleidung, Bettung und Wohnung stattfinden. Der Gemeinderath kann bei ausserordentlichen Umständen im Laufe des Jahres das festgesetzte Maximum für eine bestimmte Zeit modificiren (Art. 26). Kosten der Ueberbringung und Verpflegung in Sanitätsanstalten von dürftigen Geisteskranken, insoferne sie nicht aus dem Capitale der Anstalten müssen bestritten werden, die Pflege in dem Gefängnisse von armen Kindern der Gefangenen, welche nicht von ihren Eltern getrennt werden können, werden bestritten aus der Kasse der Gemeinde, wo diese Personen ihr Unterstützungsdomicil haben, und wenn diese Gemeinde nicht zu finden ist, aus der Staatskasse (Art. 26). Diese Vorschrift gilt auch für Bettler und Landstreicher, die nach den Bestimmungen des Code pénal in die Bettlerkolonien aufgenommen und verpflegt sind. In Hinsicht dieser Personen wird aber dem Könige die Befugniss gegeben, wenn nach Vernehmung der Deputirtenstaaten es sich ergibt, dass die Mittel der Gemeinde nicht hinreichen, um die Kosten zu tragen, den Ueberschuss der Provinzial- und der Staatskasse, jede zur Hälfte zu übertragen. Die Pflegekosten von Bettlern und Landstreichern, die nach dem Ablaufe der Gefängnissstrafe nach Bettlerkolonien gebracht oder zurückgebracht werden müssen, werden bis zur Ankunft in den Kolonieen durch den Staat getragen. Das Gesetz geht also von dem Prinzipe aus, dass die Armenpflege in der Regel der freiwilligen Wohlthätigkeit überlassen werde, die Hülfe der bürgerlichen oder Gemeindekassen nur als Ergänzungsmittel hinzutreten, die Staatskasse nur in einzelnen speciellen Fällen Unterstützung verleihen soll. Die Regierung betrachtet die Unterstützung der Armen als eine sittliche, keineswegs als eine bürgerliche Pflicht. In den Kammern war die Mehrheit der Mitglieder der Meinung zugethan, dass das ausschliessliche Ueberlassen der Armen an die kirchliche und Privatwohlthätigkeit in Uebereinstimmung mit einer

Digitized by Google

gesunden Staatshaushaltung stehe. Als Beweisgrund wurde angeführt die verderbliche Tendenz der gesetzlichen Wohlthätigkeit in England, wo die Staatsarmenpflege die fortwährende Zunahme der Dürftigen zu Folge hat. Dieses Ergebniss habe auch stattgefunden in diesem Lande, in den Gegenden, wo in Folge der Hülfsgelder die Armenpflege am meisten auf den Schultern der Gemeindeverwaltungen ruhte. Dieses ist z. B. der Fall in der Provinz Friesland, wo noch rechtsgültig sind: die Publicationen vom 28. November 1755 und vom 15. März 1757, welche den Armen ein gewisses Recht auf Unterstützung zusichern. In dieser Provinz drückten die Armenlast und die zur Unterstützung der Dürftigen durch die Gemeindeverwaltungen verordneten Kopfsteuern so schwer auf den Einwohnern, dass sie manche Auswanderung veranlasst haben. Dem Zustande des Armenwesens in England werden die Erfahrungen in Schottland, der Provinz Friesland den Gegenden unsres Landes gegenübergestellt, wo früher unterstützten Anstalten die Hülfsgelder entzogen waren und wo in Folge dessen die Privat- und kirchliche Wohlthätigkeit zugenommen hatte. Werden die Einwohner gewahr, dass aus der bürgerlichen Kasse Gelder zur Unterstützung der Armen genommen werden, und dass, wenn die Privat- oder kirchlichen Gaben nicht hinreichen, sie Zuschüsse zu geben genöthigt werden, so werden sie nicht zum nämlichen Zwecke doppelt also der bürgerlichen Kasse und der kirchlichen Wohlthätigkeit, ihre Opfer bringen, und während sie genöthigt werden an die erste ihre Beiträge zu liefern, letzterer ihre Gaben weigern. Wenn das Prinzip der gottesdienstlichen Wohlthätigkeit nicht rein angewendet, sondern neben ihr in gewisser Hinsicht eine gesetzliche Wohlthätigkeit zugelassen wird, wird auch bei vielen Verwaltungen die Zucht und Sparsamkeit abnehmen, und Jeder wird sich bemühen, die Last der Armenpflege von sich abzuwenden. Die Staatsarmenpflege tödtet die freiwillige Wohlthätigkeit und führt unvermeidlich zur Armenauflage (charité legale). Viele Mitglieder führten aus, dass der Entwurf Bestimmungen enthielt, welche die Keime einer Staatsarmenpflege ent-

Digitized by Google

halten. Sie waren der Meinung, dass man durch den Entwurf stufenweise nicht zur freiwilligen Wohlthätigkeit, sondern zur Staatsarmenpflege geführt werde. Einzelne Mitglieder gingen sogar einen Schritt weiter, und meinten, dass der Uebergang zur freiwilligen Wohlthätigkeit plötzlich sein sollte. Wir seien jetzt auf einen so verkehrten Weg gerathen, dass kein anderes Rettungsmittel bestehe, als ein kühner Griff und ein plötzliches Verlassen des eingeschlagenen Weges, sogar mit Verletzung der bestehenden Interessen. Von der entgegengesetzten Seite wurde behauptet, dass die Mehrheit sich mit der freiwilligen Wohlthätigkeit ein Ideal vorspiegele, welches nicht verwirklicht werden könne. Man rechne zu viel auf die gottesdienstliche Wohlthätigkeit und auf den Einfluss der Kirche. Die Unterstützung sei als Polizeimassregel wirklich eine bürgerliche Verpflichtung. Während viele Mitglieder die Schilderungen über den Pauperismus als übertrieben betrachteten und sich beriefen auf die letzten Jahresberichte der Regierung, worin, während 1848 und 1849 der Zustand des Armenwesens durch Theuerung der Lebensmittel und andere zufällige Umstände drückender wurde, dieser Zustand als viel verbessert seit 1850 angegeben wird, beriefen sich Andere, auf die hohe Ziffer von Ausgaben, welche jährlich zur Unterstützung der Armen gefordert werden, und waren der Meinung, dass bei Zunahme der Bevölkerung die Einnahmen für Gebrauchsausgaben abgenommen hatten. Andere betrachteten die Zunahme des Unglaubens als eine Ursache der Abnahme der gottesdienstlichen Wohlthätigkeit. In Folge dessen sei die Sittenverderbniss die Ursache der Zunahme der Armuth. Der Unglaube habe die kirchliche Zucht geschwächt und eine unzweckmässige Art von Armenpflege geschaffen, welche die Tendenz hat, jede Triebfeder zum Bessern bei den Unterstützten zu lähmen, die Armuth zu vermehren und das Zutrauen zu kirchlichen Anstalten zu schwächen. Diesem Umstand wird zugeschrieben: die Einrichtung einer Menge Privatanstalten und der Mangel an Einheit in der Armenpflege. Viele Mitglieder fürchteten, dass die Vorschriften des Gesetzesent-

Digitized by Google

wurfes zu einer bürgerlichen Armenpflege führen würden. Wenn man den kirchlichen Verwaltungen den Genuss von Hilfsgeldern aus Gemeindekassen nicht sehr erschwert und an beschwerende Bedingungen knüpft, wird zu fürchten sein, dass viele kirchliche Verwaltungen Hilfsgelder verlangen werden. Sie wünschten daher, dass auch über die kirchlichen Verwaltungen die Aufsicht der Gemeindeverwaltungen und des Staates ausgedehnt werde, und dass sie Rechnung von ihrer Administration ablegen sollen. Wenn z. B. an einem Orte, wo Einwohner sind von verschiedenen Glaubensbekenntnissen, die kirchliche Verwaltung eines Glaubensbekenntnisses ihre Pflicht verkennt und die Armen ihrer Kirche nicht unterstützt, wird als Polizeimassregel die Pflege dieser Armen auf die bürgerliche Gemeinde fallen. Die Folge wird sein, dass, da zur Gemeindekasse alle Mitglieder der Gemeinde ohne Unterschied des Glaubensbekenntnisses beitragen, die Armen des einen Bekenntnisses durch die Beiträge von Mitgliedern eines andern unterstützt werden. Die Mitglieder des Glaubensbekenntnisses, deren Armenverwaltungen ihre Pflicht treu erfüllen, tragen also doppelt zu der Armenpflege bei. Man fürchte, dass davon die Folge sein wird, dass auch die übrigen kirchlichen Verwaltungen sich der Armenpflege entziehen und die bürgerliche Armenpflege die Stelle der kirchlichen Wohlthätigkeit vertreten wird. Diese Mitglieder hatten daher einen Vergleich verlangt zwischen dem Staate und den kirchlichen Verwaltungen, und dass zugleich im Gesetze die Vorschrift scharf hervortrete, dass die Armenpflege ein Gegenstand der freiwilligen Wohlthätigkeit sei.

Es ist in einem Lande, wo auf dreissig Einwohner achtzehn dem protestantischen, zwölf dem römisch-katholischen Glaubensbekenntnisse angehören, wo unter dem reicheren Theile des Volkes meist das Erste, unter dem ärmern das Letzte seine Anhänger findet, für eine Regierung nicht möglich, ein absolutes Princip von Armenpflege im Gesetze vorzuschreiben. Während die protestantischen kirchlichen Verwaltungen durch reichliche Beiträge von Mitgliedern der Kirche die Hilfsgelder aus Gemeinde-

Digitized by Google

kassen entbehren könnten, zieht in den römisch katholischen Provinzen Nord-Brabant und Limburg die Armenpflege bei weitem am meisten aus den bürgerlichen Armenverwaltungen. Im Jahre 1852 wurden von den 13,115,243 Gulden Einnahmen der Armenkassen 2,642,293 aus Gemeinden, 69,613 Gulden aus Provinzial- oder Staatskassen erhoben. Auch kam die medicinische Armenpflege zur Sprache, welche hauptsächlich auf dem Lande und in dürftigen Gemeinden viel zu wünschen übrig lässt. Diese Pflege wird bis jetzt ausschliesslich geregelt durch königliche Beschlüsse. Diese Angelegenheit kam Vielen zu wichtig vor, um sie nicht durch gesetzliche Vorschriften zu ordnen. Die Art von Unterstützung beschwert sehr die Armenkassen; grosse Summen werden der eigentlichen Armenpflege entzogen, welche nicht einmal hinreichen, die Bedürfnisse der Krankenpflege zu decken. Einzelne Mitglieder verlangten, dass dieser Dienst den Armenkassen gänzlich entzogen und bloss aus den bürgerlichen Kassen bestritten werde. Manche Armenverwaltung, welche jetzt Hilfsgelder braucht, würde auf diese Art diese Gelder entbehren können. Die Kolonisation eines Theiles der Armenbevölkerung, welche noch nicht durch Armuth, Trägheit und Unzucht völlig demoralisirt und körperlich geschwächt und gelähmt worden ist, und ihre Ueberbringung nach unsern Kolonieen jenseits des Meeres wurde von einigen Mitgliedern der Regierung anempfohlen. Man wird sich erinnern, dass die Probe in der Kolonie Surinam vor etlichen Jahren gescheitert ist. Das Klima und die ungeheueren Kosten der Ueberfahrt sind gegen eine Uebersiedlung einer Armenbevölkerung auf Kosten des Staates.

Ueberhaupt lässt sich die Meinung von der Mehrheit der Kammermitglieder über die Tendenz eines Armengesetzes in diesem Lande auf folgendes zurückbringen: Es soll ein Uebergangsgesetz bestimmt sein, um mit Vorsicht den Hang zu einer gesetzlichen Wohlthätigkeit, welche gegenwärtig zu sehr besteht, abzuwenden, um die heillosen Hilfsgelder aus Gemeindskassen stufenweise zu mindern, und sie endlich ganz aufzuheben und um die ganze Armenpflege

Digitized by Google

auf die kirchliche Wohlthätigkeit als Endzweck zurückzubringen und nur so wenig Ausnahmen hierin zuzulassen als nur einigermassen möglich ist. Wiewohl über gesetzliche Wohlthätigkeit viel die Rede war, waren jedoch die Kammermitglieder über die Bedeutung dieser zwei Worte nicht sehr einverstanden. Die, welche sie in bonam partem aufnahmen, verstanden darunter das Ergreifen der nothwendigen Maasregeln zur Abwendung der Armuth. Andere hingegen, deren Meinung mir die richtige zu sein schien, verstanden darunter die gesetzlich vorgeschriebene Verpflichtung, welche dem Armen Unterstützung zu fordern das Recht gibt; so verpflichtete das Armengesetz der englischen Königin Elisabeth Jeden zu einem Beitrage für die Armenpflege in seiner Gemeinde, legte dem Richter die Verpflichtung auf, zum Beitrage zu zwingen und die Unterstützung des Armen zu fordern. Andere dehnten die Bedeutung dieser Worte viel weiter aus, und nannten jede Unterstützung aus der Reichskasse, jede gesetzliche Anordnung eines Unterstützungsdomicils gesetzliche Wohlthätigkeit.

In Betreff des Unterstützungsdomicils wurden drei, ja sogar vier verschiedene Meinungen geäussert.

Nach dem neuen Gesetze ist das Unterstützungsdomicil beim Entstehen der Noth die bürgerliche Gemeinde, wo der Arme geboren (Art. 27). Wenn Jemand jedoch in einer Gemeinde geboren ist von Eltern, welche dort ihre Wohnung nicht haben, wird er betrachtet als geboren in der Gemeinde, wo sein Vater oder seine Mutter während der Geburt ihre Wohnung hatten. Militärpersonen haben ihre Wohnung am Orte, wo sie in Besatzung liegen. Geburten in einer Anstalt für Geistes- oder andere Kranken, für Wöchnerinnen oder im Gefängnisse werden geachtet stattgefunden zu haben in der Gemeinde, wo der Vater oder die Mutter zur Zeit der Aufnahme ihre Wohnung hatte. Kinder von Bettlern, in den Armenkolonieen geboren, werden betrachtet als geboren in der Gemeinde, wohin die Verwaltung gehört, für deren Rechnung sich

Digitized by Google

Vater oder Mutter zur Zeit der Geburt in den Kolonieen befinden. Wenn sie nach den Kolonieen geschickt sind auf Staatskosten, so werden sie als Fremde betrachtet (die sechsjährige Einwohnung nach Art. 30). Wenn die Gemeinde, wo die Eltern ihre Wohnung haben sollten, nicht bekannt ist, wird die Gemeinde, wo die Geburt statt fand, dafür gehalten. Wenn keine Geburtsakte besteht, wird man betrachtet als geboren in der Gemeinde, wo man getauft oder kirchlich eingeschrieben ist. Findlinge und verlassene Kinder werden geachtet geboren zu sein, wo sie der öffentlichen Wohlthätigkeit überlassen sind, so lange es nicht erhellet, dass sie an einem andern Orte geboren sind (Art. 28). Diese Bestimmung findet sich auch im Belgischen Gesetze von 1845. Wenn in einer Gemeinde mehr wie eine bürgerliche allgemeine oder gemischte Armenverwaltung besteht, wird das Unterstützungsdomicil geachtet zu sein in dem Theile der Gemeinde, wofür die Armenverwaltung bestimmt ist, in deren Kreise der Arme geboren ist (Art. 29).[2]) Fremden, die beim Entstehen der Noth nicht in der Lage waren, über die Grenze geführt zu werden, haben ihr Unterstützungsdomicil in der Gemeinde, wo sie sechs (im Entwurfe stand vier) Jahre hintereinander gewohnt haben ohne Genuss von Unterstützung aus Armenkassen. Einwohnung während der Minorennität wird mitgerechnet, ausgenommen wenn und so lange dem minderjährigen Fremden ein Unterstützungsdomicil angewiesen werden kann. Wenn es erhellet, dass die Verwaltung einer Gemeinde oder einer Wohlthätigkeitsanstalt den Fremden auf eine Weise aufgefordert hat, an einen Ort seine Wohnung zu verlegen, damit das Erlangen eines Unterstützungsdomicils verhindert werde, wird bei der Entscheidung zugleich be-

2) Diese Bestimmung findet ihre Anwendung in der Provinz Friesland, wo die sehr ausgedehnten Gemeinden (Grietenyen) bestehen aus verschiedenen Dörfern, von welchen jedes seine eigne Armenverwaltung hat.

Digitized by Google

stimmt, ob die Dauer des Aufenthaltes an diesem letzteren Orte zu der Einwohnungszeit in der Gemeinde, von wo die Aufforderung ausgegangen ist, hinzugefügt werden muss, (Artikel 30). Die verheirathete Frau folgt dem Unterstützungsdomicil ihres Mannes nach der Aufhebung der Ehe (durch den Tod, Abwesenheit während zehn Jahren und darauf gefolgte neue Ehe, richterliches Urtheil nach der Trennung von Tisch und Bett ausgesprochen und Ehescheidung Artikel 254 des Bürg. Gesb.), oder wenn die Ankündigung stattgefunden hat, dass der Ehegatte vermuthlich gestorben ist, hat die Frau ihr Unterstützungsdomicil an ihrem Geburtsorte (Art. 51). Minderjährigen, ehelich geboren oder durch den Vater anerkannt, folgen dem Unterstützungsdomicil des Vaters, und nach dessen Tode, oder wenn bei seiner Abwesenheit die Mutter eine neue Ehe eingegangen ist (Art. 550 des Bürg. Gesetzb.), sowie uneheliche, nicht durch den Vater anerkannte Minderjährige dem Domicil der Mutter. Nach dem Tode der Eltern oder der Mutter im letzten Falle haben sie ihr Unterstützungsdomicil an ihrem eigenen Geburtsorte. Vermuthlich gestorben erklärte Eltern werden als wirklich gestorben betrachtet. Wenn die Ehe auf eine andere Weise wie durch den Tod aufgelöst ist, folgen die Minderjährigen dem Domicil von demjenigen der Eltern, dem sie anvertrauet sind, und dem Domicil des Vaters, wenn sie Dritten anvertraut sind (Art. 32). Arme, deren Unterstützungsdomicil nicht zu finden ist, können aus der Reichskasse um Unterstützung fragen. Die Regierung kann sie zur Pflege nach den Armenkolonieen oder andern Anstalten, bestimmt zur Arbeitverschaffung oder zur Versorgung der Armen schicken.

Diese Bestimmungen findet man fast wörtlich in dem Entwurfe von 1845. Sie scheiterten damals gegen die Meinungsverschiedenheit von der Mehrheit der Mitglieder von der zweiten Kammer. Der Entwurf von 1851 wählte wie, das Gesetz vom November 1818, zum Unterstützungsdomicil die vierjährige Einwohnung, und behalf

Digitized by Google

sich mit dem Geburtsorte, wenn der Termin von vier Jahren nirgends erworben war.

Die Regierung hat jetzt in ihren Motiven zwei Hauptgründe angeführt, welche so zur Annahme des Geburtsortes als Unterstützungsdomicil geführt haben: 1) die betrüglichen Kniffe, welche die vierjährige Einwohnung veranlasste, da die Armen- sowie die bürgerlichen Verwaltungen öfters die Armen in einer anderen Gemeinde während einer Zeit unterstützten, damit sie dort und nicht in ihrem Bezirke die vierjährige Einwohnung erhielten. 2) Die grössere Einfachheit in der Anwendung und die grössere Bestimmtheit des Geburtsortes. Das System der vierjährigen Einwohnung hatte einen fortwährenden Berufswechsel und unselige Streitigkeiten veranlasst. Bereits im Jahre 1845 erklärten sich die deputirten Staaten der einzelnen Provinzen einstimmig für den Geburtsort. Nach ihrer Meinung werde bei der Tendenz der Gemeinde- und gemischten Verwaltungen, um die Last von sich abzuwenden, Willkühr entstehen, wenn kein Unterstützungsdomicil gesetzlich festgesetzt würde. Wenn man den Aufenthaltsort der Armen oder den Ort wo die Noth entstand, als Unterstützungsdomicil betrachtete, würden die Gemeindeverwaltungen das Mögliche anwenden um die Einwohnung oder das Zulassen in der Gemeinde zu erschweren den Personen, deren Verfall zur Armuth man vorher sehe oder fürchte. Es ist ausserdem höchst unbillig, dass aus einem Aufenthalte während etlichen Jahren oder Wochen die Last einer Unterstützung während mehreren Jahren könnte abgeleitet werden.

Einzelne Mitglieder in beiden Kammern betrachteten die gesetzliche Aufnahme eines Ortes, wo der Arme Unterstützung erlangen könne, wie ich glaube mit Recht, als eine stillschweigende Anerkennung der Staatsarmenpflege und als eine Abweichung vom Prinzip der freien Wohlthätigkeit. In dieser Anweisung liegt die Anerkennung des Rechtes, irgendwo Unterstützung zu fordern. Sie enthält eine versteckte Verpflichtung und kann den

Digitized by Google

Armen zum Gedanken führen, dass, wenn er auch abgewiesen wird am Orte seines Aufenthaltes, der Geburtsort nach dem neuen Gesetze mit seiner Unterstützung belastet sei. Sie beriefen sich auf Preussen und Schottland, in welchen Ländern kein Unterstützungsdomicil gesetzlich angewiesen ist. Dagegen wurde angeführt, dass die Nichtannahme eines Domicils zu grossen Unregelmässigkeiten und Hindernissen in der Armenpflege führen würde. Die Andeutung eines Unterstützungsdomicils enthalte keineswegs das Princip einer Staatsarmenpflege, weil gegenüber der Befugniss zu fragen die Freiheit stehe, eine Hilfeleistung zu weigern. Man könne die Bettelei nicht verbieten und bestrafen, ohne das Nachsuchen um Unterstützung zuzugestehen, um den Verwaltungen anzudeuten, wohin der Arme sich verfügen kann. Das Unterstützungsdomicil dient also, die Bettelei zu verhindern, welche gesetzlich strafbar ist.

In Hinsicht des Domicils hatte jede der drei Arten: wirklicher Aufenthaltsort, zeitliche Einwohnung und Geburtsort, ihre Vertheidiger in den Kammern. Sehr viele Mitglieder meinten, dass durch die Anweisung des Geburtsortes der Druck der Armenpflege überwiegend sein würde für kleine und dürftige Gemeinden und auf dem Lande. Gemeinden, wo Mangel an Handel und Verkehr wenig Gelegenheit zum Arbeiten gibt, werden durch Personen verlassen in der Kraft ihres Lebens, um an einem andern Orte die an ihrem Geburtsorte fehlende Arbeit zu suchen. Diese wandern meistens nach den grossen Städten, erlangen dort neue Bedürfnisse, legen nur zu oft die Einfachheit der Sitten und der Lebensart ab und gerathen allmählig in einen Zustand von Armuth. Es erhellt aus der Volkszählung am 19. November 1849, dass von 1,100,611 Personen, welche sich an dem Tage in den 86 Städten aufhielten, 774,238 oder 704 auf das Tausend geboren waren in der Stadt ihres Aufenthaltes, die übrigen 325,773 an andern Orten; auf dem Lande waren auf 1,956,268 Personen 1,337,189, 684 auf das Tausend geboren, am Orte ihres Aufenthaltes,

Digitized by Google

die übrigen 619,079 an anderen Orten. Die Gesammtzahl der Personen, welche am Tage der Volkszählung ihren Aufenthalt nicht hatten in ihrem Geburtsorte, betrug also 944,852, 311 auf das Tausend oder beinahe ein Drittel der Bevölkerung. Es muss jedoch hiebei bemerkt werden, dass die Personen nach ihrem wirklichen Aufenthalte am Tage der Zählung nicht am Orte ihres gesetzlichen Domicils beschrieben wurden, und dass nach der Art des Aufenthaltes die Bevölkerung in 2,934,223 gesetzlich domicilirte, 108,057 zeitlich Anwesende und 14,599 durchziehende Personen eingetheilt war. Zieht man die beiden letzten Categorien ab, so bleibt es noch immer wahr, dass wenigstens der vierte Theil der Bevölkerung nicht an ihrem Geburtsorte wohnt. Von diesem Ueberschusse müssen jedoch die verheiratheten Frauen, welche dem Domicil ihres Mannes und die Minderjährigen und Personen in Curatel, welche dem Domicil von Eltern, Vormündern und Curatoren folgen, abgezogen werden. Nichts destoweniger bleibt es wahr, dass ein bedeutender Theil der Armen der Armuth verfällt, ausserhalb dem Geburtsorte, zumal da gerade diese Personen, welche aus Mangel an Arbeit ihren Geburtsort verliessen, einer künftigen Noth und Bedürfnisse um Unterstützung mehr ausgesetzt sind als die Eingebornen, welche durch Familienverhältnisse und nähere Bekanntschaft mit den örtlichen Verhältnissen mehr Gelegenheit haben, sich zu ernähren und Erwerbsmittel sich zu verschaffen. Wir glauben daher, dass die Regierung von den drei Domicilarten das am wenigsten räthsame ausgewählt hat, und dass die Klagen über die vielen Schreibereien und über die unaufhörlichen Restitutionen von geleisteten Vorschüssen eher zu- als abnehmen werden. Wir erkennen, dass mit jeder Andeutung eines Unterstützungsdomicils grosse Schwierigkeiten verbunden sind, wir erkennen ebenfalls, dass das Geburtsdomicil auf einem festen Anhaltspunkte ruhet, welcher fehlt bei den zwei übrigen Arten, glauben aber nichts destoweniger, dass der wirkliche Aufenthaltsort bei weitem den Vorzug verdient, nicht

Digitized by Google

bloss wegen grösserer Einfachheit in der Anwendung, sondern vorzüglich weil man sich dadurch den Weg nicht versperrt, um den verderblichen Weg der Staatsarmenpflege, worin man sich in diesem Lande leider bereits sehr verwickelt hat, einmal zu verlassen. Wie jeder Privatmann mehr Neigung zur Sparsamkeit fühlt, wenn es seine eignen Finanzen gilt, so werden jedenfalls die Armenverwaltungen sparsamer wirthschaften, wenn sie wissen, dass es ihre eigne Kasse gilt, als wenn sie immer rechnen auf Wiedererstattung von geleisteten Vorschüssen. Wir legen keinen besondern Werth auf die Behauptung, dass bei der Annahme des Aufenthaltsortes als Unterstützungsdomicil die Armen allein nach den mehr wohlhabenden Gemeinden ziehen werden. Man vergisst zu leicht, dass gegenüber dem Rechte, Unterstützung nachzusuchen, der Gemeinde- oder Armenverwaltung das Recht zusteht, sie zu verweigern. Eine kluge Verwaltuug wird die Armen, welche der Gemeinde völlig fremd, welche aus blosser Speculation dahin gewandert sind, vollständig abweisen. Hat eine derartige Abweisung etliche Male stattgefunden, so wird der Arme sich wohl hüten, seinen Wohnsitz zu verlassen, wo er mehr Anspruch und Aussicht hat auf Unterstützung und durch mehrere Bekanntschaft eine bessere Aussicht, um einige Arbeit zu finden. Ausserdem wird durch die Anweisung des Geburtsortes als Unterstützungsdomicil der Arme öfters versetzt aus dem Hause, worin er sich befindet. Sobald man fürchtet, dass die Verwaltungen am Geburtsorte nicht im Stande sind, die Vorschüsse zu erstatten, weist man den Dürftigen, der oft am Aufenthaltsorte noch Etwas verdiente oder verdienen könnte, an seinen Geburtsort, der ihm ganz fremd ist und den der Arme oft seit seiner Geburt nicht wieder gesehen hat. Die Folge davon ist, dass die Kosten der Armenpflege und mit ihnen die Nothwendigkeit, Hilfsgelder aus Gemeindekassen zu erlangen, nur mit Aussicht auf Einschränkung angenommen wird. Abnahme der Hilfsgelder besteht nur dann, wenn die Verwaltungen nur denjenigen Personen

Digitized by Google

ihre Unterstützung geben, welche sich in ihrer Nähe oder in ihrem Kreise befinden. Nicht bloss in materieller, vorzüglich in intellectueller und moralischer Hinsicht empfiehlt sich die Anweisung des Aufenthaltsortes als Unterstützungsdomicil. Erst dann, wenn jede Verwaltung ihre eigenen Armen unter ihrer mittelbaren Aufsicht hat, besteht bei ihr ein lebendiges Interesse, für die Erziehung und Sittenverbesserung zu sorgen. Den Mitgliedern, welche gar kein Unterstützungsdomicil verlangten, wurde entgegengehalten, dass die Anweisung eines Domicils dazu diente der Bettelei zu steuern. „Das Ueberlassen der Dürftigen", bemerkte bereits die Commission aus der zweiten Kammer in ihrem Berichte zu Art. 13 u. 18 des Armengesetzentwurfes vom 28. November 1845, „an die besondern Wohlthätigkeit könne schwerlich in Uebereinstimmung gebracht werden mit den Bestimmungen des Code pénal über Bettelei. Dort ist die Bettelei ein strafbares Vergehen, während die besondere Wohlthätigkeit den Armen auf dieses Hilfsmittel verweist, damit er mit dieser Hilfe in seinem Unterhalte versehen ist." Die Frage ist: soll das Betteln oder vielmehr das blosse Bitten um Unterstützung bestraft werden? Haben die strengen Strafen gegen Bettelei, wie Enthaltung von Nahrung, Spitzruthen, Ketten, Ablössung etlicher Körperglieder, Brandmark mit einem glühenden Eisen, womit man in England, Frankreich, Würtemberg und auch in diesem Lande sehr freigebig war, etwas ausgerichtet? Die Bettelei wirkt gewiss sehr nachtheilig auf die Moralität des Volkes. Der Bettler überlässt sich der Trägheit und Ungebundenheit. Die Bettelei veranlässt öfters die Verübung von Vergehen und Verbrechen, Verletzungen gegen das Eigenthumsrecht; sie bedroht die Sicherheit der Personen und die öffentliche Ordnung. Wir glauben jedoch, dass die Erfahrung gelehrt hat, dass weder der Gesetzgeber, noch die richterliche und ausführende Gewalt im Stande sind, die Bettelei zu verhüten und auszurotten. Es soll diese Sorge ganz auf den Privatpersonen ruhen; diese sind sittlich

Digitized by Google

mitschuldig der verübten Bettelei durch die leichtsinnigen Almosen, welche sie den Bettlern zuwerfen. Solange das ins Blaue hinein Wegwerfen von Almosen als Wohlthätigkeit betrachtet wird und die Wohlthätigkeit ihren sorglosen Charakter behält, wird der Bettlerberuf, trotz den Strafbestimmungen, in der Sorgenlosigkeit der Schenker immer seine Nahrung finden. Die Bettelei steht einem Berufe gleich, welcher eine grössere Menge Personen an sich gezogen hat, je nach dem die Aussicht auf Gewinn grösser geworden ist. Bestand diese Aussicht nicht, würde keine Gabe unberathen dem vorübergehenden Bettler ausgetheilt, hätte die Wohlthätigkeit einen ganz positiven Charakter bekommen, so dass man keine Gabe schenkte, ohne vorher den Armen in seiner Wohnung besucht, sich nach seiner Person, seinen Familienverhältnissen, seinem materiellen und sittlichen Zustand erkundigt zu haben, so würde man bald von der Last der Bettelei befreit sein. Verlangt man, die Armenpflege ganz der kirchlichen und privaten Wohlthätigkeit zu überlassen, so wird die Regierung verpflichtet sein, die Bestimmung eines Unterstützungsdomicils und die Bestrafung des Almosenfragens ganz zu unterlassen. Die Vergehen und Verbrechen gleichzeitig mit der Bettelei verübt, die Störung der öffentlichen Ruhe bleiben den gewöhnlichen gesetzlichen Strafen unterworfen.

Einzelne Mitglieder verlangten als Grundlage des Unterstützungsdomicils die acht- oder zehnjährige Einwohnung. Dieses System würde nur die Schwierigkeiten vergrössern, welche die vierjährige Einwohnung bis jetzt geliefert hat. Je nach dem der Zeitraum grösser ist, wird es schwerer zu entscheiden, ob der Arme die für den Anspruch auf Unterstützung geforderten Jahre bereits in der Gemeinde gewohnt hat, und im Falle einer negativen Entscheidung, den früheren Wohnort oder den Geburtsort ausfindig zu machen.

Schliesslich bemerke ich, dass die allgemeine Verordnung der reformirten Kirche die Vorschrift enthält, dass der Arme unterstützt werden soll am Orte, wo er sich

Digitized by Google

befindet, dass bei den Berathungen über den Armengesetzentwurf von 1847 die grosse Mehrheit der Mitglieder den Aufenthaltsort als Unterstützungsdomicil verlangten, und dass die Staaten von Holland und Westfriesland am 8. August 1682 und die von Utrecht am 6. Mai 1687 verordneten, dass, wenn einige Personen in den Städten oder auf dem Lande ihren Wohnort verlassen, sie nach einem Jahre nicht mehr als dem Orte angehörig betrachtet würden, welchen sie verlassen haben und dort keinen Anspruch mehr hätten auf die Dienste von Barmherzigkeit, welche den Einsässigen verliehen werden (Groot Plakkaatboek III, 1420, Utrechtsch Plakkaatboek I, 451).

In Hinsicht der Bettler und Landstreicher wurde bestimmt, dass ausser den Kolonialstiftungen auch Arbeitshäuser auf Verlangen der Gemeindeverwaltung mit königlicher Zustimmung errichtet werden können. Es gibt Personen, welche meinen, dass die Gemeindeverwaltungen die Bettler billiger in ihrer Mitte als in den Kolonieen erhalten können. Bei dieser Gelegenheit kam auch zur Sprache die gesetzliche Reglung der Aufsicht auf den Auswanderer, worüber unter dem vorigen Ministerium bereits den Kammern ein Gesetzesentwurf vorgelegt wurde.

Es wurde durch einige Mitglieder bezweifelt, ob Art. 274 des Code pénal, welche bloss in dem Falle jeden Bettler ohne Unterschied bestraft, wenn eine Bettleranstalt in der Gemeinde besteht, wohl Gesetzeskraft nach der Einführung dieses Gesetzes behalten würde. Wo keine Unterstützung gegeben wird, sind nach dem Code pénal die Kranken und Schwächlichen nicht strafbar wegen Bettelei. Nach diesem Entwurfe hängt jedoch die ganze Unterstützung ab von besonderen Einrichtungen. Hiegegen erklärte die Regierung, dass der Entwurf bloss handelt von Bettlern und Landstreichern, deren Versendung nach Bettlerkolonien nach der Bestimmung des Code dénals stattfinden kann. Welche Personen in diesem Falle sich befinden, bleibt abhängig vom Ausspruche des Strafrichters Man hat beim Entwurfe dieses Gesetzes Alles vermieden,

Digitized by Google

was die Qualification des Bettelns und Landstreichens betrifft, sowie ihre Verhütung und Bestrafung. Das Gesetz enthält Bestimmungen über die Strafen, welche in den Bettlerkolonieen aufgelegt werden können. Sie sollen bestehen in theilweiser Entziehung der gewöhnlichen Nahrung und des Arbeitslohnes, und in einer einsamen Einsperrung von höchstens sieben Tagen (Art. 63). Allgemeine Maasregeln der innern Verwaltung regeln das Maass und die Dauer der Strafe, und in Uebereinstimmung mit den Vorschriften des Strafgesetzbuches, die Bedingungen, Zeit und Art, worauf die Bettler und Landstreicher aus den Bettlerkolonieen entlassen werden (Art. 64). Ueber die aufgelegten Strafen werden Register gehalten, deren Abschriften jede drei Monate dem Vorstande des öffentlichen Ministeriums, im Kreise wo die Bettleranstalt liegt, zugeschickt werden (Art. 65). Die Strafen, wovon hier die Rede ist, betreffen keineswegs Vergehen oder Verbrechen, sondern bloss Uebertretungen, welche die Ordnung und Ruhe in den Anstalten stören. Die Entlassung der Bettler und Landstreicher findet nie statt gegen die Meinung der mit Theil habenden Gemeindeverwaltungen, ausgenommen im Falle sie verlangen möchten, dass der Aufenthalt in den Anstalten festgesetzt werden sollte nach der Zeit, auf welchem sie nach den bestehenden Vorschriften einen bestimmten Anspruch auf Entlassung haben. In Hinsicht der Pflegekosten bestand eine grosse Meinungsverschiedenheit. In den Kammern waren sehr viele Mitglieder der Meinung, dass die Pflegekosten der Bettler und Landstreicher durch den Staat und nicht durch die Gemeinden müssten getragen werden. Sie meinten, dass auf diese Weise das Betteln mit viel mehr Kraft unterdrückt werden könnte. Diese Kosten könnten nur dann durch das Unterstützungsdomicil getragen werden, wenn die Gemeinde das Vorbringen und die Pflege in der Bettleranstalt gebilligt hat. Die Regierung bemerkte dagegen, dass die Verweisung nach einer Bettleranstalt zwar in gewisser Maase betrachtet werden muss als die Folge einer Anwendung

Digitized by Google

des Strafrechtes, dass sie jedoch keineswegs als Strafe angesehen werden muss. Die Strafe endet mit dem Ende der Gefängnissstrafe. Das verübte Vergehen war jedoch eine Folge von Armuth, welche die öffentliche Ordnung störte. Es gilt hier also von Personen, deren Unterstützung und Pflege im Interesse der öffentlichen Ordnung nothwendig geachtet wird. Der Gesetzgeber schrieb vor, dass diese Unterstützung, nach dem Ende der Gefängnissstrafe, statt finden solle durch eine Pflege in Bettleranstalten, und zwar bis sie verbessert in die bürgerliche Gesellschaft zurücktreten könnten oder auf eine andere Weise für sie gesorgt würde. Die Pflege in Bettleranstalten ist daher nichts Anderes, als eine Unterstützung der Armen, angeordnet nach dem besondern Zustande, worin sie sich befinden und durch den Gesetzgeber verordnet, weil sie im gesellschaftlichen Interesse nothwendig ist. Das Bestreiten der Kosten aus der Staatskasse würde daher eine direkte Abweichung des Prinzips sein, dass die Armenlast örtlich ist; eine Abweichung, welche für das Wohl des Staates höchst gefährliche Folgen haben würde, weil die Sucht vieler Gemeindeverwaltungen, ihre Armenlast zu mindern, sie dahin führen würden, um durch Verweigerung der Unterstützung, sogar in den dringendsten Fällen, die Armen in einen Zustand zu bringen, worin kein anderes Mittel übrig bliebe, als durch Bettelei und Landstreicherei bei dem Staate Unterstützung zu suchen. Die Armenpflege würde auf diesem Wege, unter der Form von Verhütung von Verbrechen, allmählig der Staatskasse anheimfallen. Eine genaue Pflichtbetrachtung der richterlichen Beamten würde die Last noch erschweren und, die Armen würden sich bewerben, um angehalten und verurtheilt zu werden. Da jedoch die eigentliche Unterstützung erst anfängt mit der Aufnahme in die Anstalt, so ist es billig, dass die Kosten der Aufbringung und der Verpflegung zwischen der Zeit, wo die Gefängnissstrafe zu Ende ist und der Aufbringung durch den Staat getragen werden. Das Ueberbringen ist eine allgemeines

Digitized by Google

Polizeimaasregel, deren Ausführung am besten gesichert wird, wenn der Staat die Kosten trägt.

Wir erkennen, dass das Tragen der Pflegekosten in den Bettleranstalten durch den Staat allmählig zur Staatsarmenpflege führen würde, ein Uebel, wogegen man sich nicht genug wehren kann; als Klugheitsmaasregel billigen wir also die Vorschrift des Gesetzes, bezweifeln aber, ob sie mit den strengen Rechtsprinzipien in Uebereinstimmung gebracht werden kann. Wie bereits in einer Bittschrift das Gemeinderathes von Sneek in Friesland bemerkt wurde, streitet sie mit dem Geiste des Armengesetzes, nach welchem jede Unterstützung freiwillig ist und Niemanden als Pflicht aufgelegt werden kann. Es liegt dem Staate die Pflicht ob, im Interesse der Ordnung und der öffentlichen Ruhe die Bettelei zu verhüten; die Gemeindeverwaltungen werden hingegen, wie jetzt so oft der Fall ist, zur Verhütung der Pflegekosten die Bettelei so viel nur möglich zulassen. Dem gegenüber steht, dass die Gemeindeverwaltungen viel besser wie die Regierung im Stande sind, ein wachsames Auge auf die Bettelei zu haben, dass, wenn der Staat die Kosten trüge, es im Interesse der Gemeinden sein würde, die Bettelei nicht bloss zuzulassen, sondern sie sogar heimlich zu unterstützen, damit sie von ihren schlimmsten Armen befreit werden. Auch würden die Kosten viel grösser sein, wenn der Staat sie trüge. Es wäre ausserdem zu befürchten, dass aus Furcht vor den Kosten der Aufbringung, die Bettelei zugelassen werde und die Zahl der unverschämten Bettler zunehme. Man berief sich auch auf das décret imperial sur l'extirpation de la mendècité du 5 juillet 1808 (Bull. des Lois Nr. 211), welches nur die ersten Anlagekosten der Staatskasse in Verbindung mit den Departemental- und Gemeindekassen auflegt, mit den jährlichen Unterhaltskosten aber die Departements und Gemeinden belastet. Wegen der mit jedem der beiden Systeme verbundenen Beschwerden hatte daher eines der Mitglieder von der zweiten Kammer, Herr von Rappard, einen Mittelweg vorgeschla-

Digitized by Google

gen, nach welchem die Pflegekosten theilweise durch den Staat, theilweise durch die Provinzen und die Gemeinden getragen werden sollten.

Wir haben versucht, in diesem Artikel die Hauptprinzipien des neuen Armengesetzes auseinander zu setzen, in einem folgenden werden wir auf den Gang der Berathungen in den beiden Kammern und auf die Abstimmung der einzelnen Hauptartikel näher eingehen.

(Schluss folgt.)

III.

Das neue belgische Gesetz von 1854 über die Zwangsvollstreckung an Liegenschaften (Expropriation forcée).

Dargestellt und geprüft

von

Herrn Dr. **Brasseur**,
Professor der Rechte zu Gent.

(Fortsetzung des Aufsatzes Nr. XIX in Bande XXV.)

III) Transcription der Beschlagnahme. Die Pfändung wird spätestens in einer Frist von vierzehn Tagen transcribirt. Die Transcription wird in ein im Hypothekenamt der liegenden Güter specielles Register eingetragen (Art. 19 des neuen Gesetzes, cf. 677 und 681 des Code de proc.).

Ehe wir uns mit der Transcription selbst beschäftigen, müssen wir bemerken, dass, nach dem Code de procédure, ihr noch eine wichtige Formalität voranging, nämlich die Bekanntmachung der Beschlagnahme (dénonciation de saisie). Man hat bis jetzt immer geglaubt, dass der Schuldner die gegen ihn genommene wichtige Maasregel kennen müsse, und zwar durch einen speciellen Akt. Das Projekt des Ministeriums hatte diese

Digitized by Google

Bekanntmachung beibehalten, aber das neue Gesetz hat sie mit Recht verworfen, weil das Protokoll der Beschlagnahme, das ja schon dem Schuldner eröffnet werden muss, ihm hinlänglich die Gefahr zeigt, welche er für seine Güter läuft. Wir haben von diesem Protokoll gesprochen, weil es nur die Formalitäten enthält, welche die Beschlagnahme haben muss, und jener Punkt eine Detailfrage ist. Uebrigens sind diese Formalitäten fast nur die wörtliche Wiederholung des Artikel 675 des Code de procédure.

Was nun die Transcription der Beschlagnahme selbst angeht, so bestand sie schon unter dem Code de procédure, und man hat sie mit Recht beibehalten, weil es von der höchsten Wichtigkeit ist, dem Publikum die Beschlagnahme bekannt zu machen, da sie ja die Fähigkeit des Schuldners betrifft.

Wir glauben bemerken zu müssen, dass nach dem Artikel 19 die Transcription der wörtlichen Abschrift des Protokolls der Beschlagnahme gefordert wird. Es wäre also nicht hinlänglich, eine blosse Erwähnung dieses Aktes zu thun. In der Hinsicht weicht das neue Gesetz vom Code civil ab, der nur das Eintragen von Auszügen forderte.[1])

Wir müssen noch bemerken, dass im Falle, wo sich die Güter in verschiedenen Bezirken befinden, die transcriptio in jedem Hypothekenamt der liegenden Güter statt haben muss, obschon die Beschlagnahme selbst nur vor einem einzigen Gericht verfolgt wird. Ueber diesen Punkt waren die besten Autoren immer dieser Meinung.[2]) Unser Gesetzgeber hat den Artikel 19 in diesem Sinne angenommen.

Endlich hat das neue Gesetz eine grosse Abänderung im Code de proc. eingeführt, die wir nicht übergehen

1) Arrêt de la cour de cassation 12. Juni 1839 (Sirey 1839, 1. Theil, S. 607).

2) Pigeau, procédure Bd. II. S. 208 und Commentar Bd. II. S. 287. — Carré und Chauveau, Quaest. 2260.

Digitized by Google

können. Nach dem Code Napoleon war keine Zeit zwischen der Beschlagnahme und der transcriptio festgesetzt; der verfolgende Gläubiger war nicht gezwungen, die transcriptio in einer bestimmten Frist vorzunehmen. In der Hinsicht führt das neue Gesetz eine Verbesserung ein, welche die gute Folge, die Dauer der Procedur abzukürzen, nach sich ziehen wird.

Ehe unser Gesetzgeber zu den anderen Förmlichkeiten der Zwangsvollstreckung schreitet, hält er sich bei den Wirkungen, die er an die Beschlagnahme und an die Transcription knüpft, auf. Wir wollen den Weg, den er eingeschlagen hat, verfolgen. Jene Wirkungen, in so fern sie Aenderung am Code de procédure begründen, können auf folgende Art in Kürze dargestellt werden:

1) Sind die in Beschlag genommenen Liegenschaften nicht vermiethet, so bleibt das Prinzip des Artikels 688 Code Napoleon bestehen. Der Schuldner bleibt, bis zum Verkauf, Inhaber der Güter, als Sequester, Verwalter; so lautet das Prinzip. Aber das neue Gesetz enthält zwei Abänderungen für den Fall, wo auf Begehr eines oder mehrerer Gläubiger der Schuldner nicht im Besitz seiner Güter bleibt. Zuerst konnte, nach dem Code de procédure der Schuldner seinen Besitz erst nach einer sich in die Länge ziehenden Procedur verlieren, vor welcher man gewöhnlich zurückscheuchte. Nach dem neuen Gesetz, im Gegentheil, kann solcher Verlust durch Befehl des Präsidenten des Gerichts, auf blosse vorläufige Citation eintreten (Art. 22, §. 1 des neuen Gesetzes). — Ferner können auch die Creditoren, und zwar in sehr kurzer Zeit, berechtigt werden, von den stehenden Früchten Nutzen zu ziehen, denn §. 4 des Art. 22 enthält folgende Bestimmung: die Früchte werden öffentlich oder auf jede andere, von dem Präsidenten erlaubte Art, und in einem von ihm festgesetzten Termine, versteigert; der Preis wird in die Depositenkammer niedergelegt, um mit dem Preise der Liegenschaften nach der Hypothekenordnung (par ordre d'hypothéques) vertheilt zu werden.

Digitized by Google

2) Die Miethcontrakte, welche vor der transcriptio der Pfändung kein sicheres Datum haben, können, je nach Beschaffenheit der Umstände, nichtig erklärt werden, wenn es die Creditoren oder der Meistbietende begehren.

Es sind nichtig die Miethcontrakte, welche nach der transcriptio der gerichtlichen Aufforderung (commandement) oder der Pfändung von Schuldnern eingegangen sind.

Die nach der gerichtlichen aber noch nicht transcribirten Aufforderung eingegangenen Miethcontrakte sind ebenfalls nichtig, im Fall sie länger als neun Jahre dauern sollen, oder Quittung von wenigstens drei Jahren Miethe enthalten (Art. 25).

Dieser Artikel hat die alte Gesetzgebung in verschiedener Hinsicht umgeändert und der transcriptio der gerichtlichen Aufforderung einen neuen Charakter gegeben. Letzter Punkt allein verdient unsere Aufmerksamkeit, obschon in unserm ersten Aufsatz schon davon die Rede war (cf. Artikel 15). Wir wollen hier von der verschärften Incapalität sprechen, die den Schuldner trifft, d. h. von der Nichtigkeit der von ihm eingegangenen Miethcontrakte nach der transcriptio der gerichtlichen Aufforderung; denn jener Punkt ist nicht ohne heftige Debatte angenommen worden. Man muss gestehen, dass diese neue und wichtige Einschränkung des Eigenthumsrechts des Schuldners einer ernsthaften Erwägung verdiente.

A) Gegen den neuen Artikel hat man gesagt:

a) Durch die Einführung der transcriptio der gerichtlichen Aufforderung hat man bloss bezweckt die Unwirksamkeit des Pfandes zu verhindern. Dem Schuldner verbieten, Miethcontrakte einzugehen, ist zu weit getriebene Härte. Welches ist nämlich der Zweck des ganzen Gesetzes? Das Credit der Liegenschaften auszudehnen. Da man nun aber zu dem Zwecke den Gläubiger sicher stellen muss, ist auf der andern Seite nicht ausser Acht zu lassen, dass man desswegen die Lage der debitoren nicht zu viel erschwe-

Digitized by Google

ren darf. Man muss nicht glauben, dass die creditoren, in ihrem Handeln, immer von den besten Motiven beseelt sind, und dass die Schuldner, weil sie einmal den creditor nicht bezahlen konnten, immer in der Unmöglichkeit sind, ihre Geschäfte wieder herzustellen.

b) Sind die Miethcontrakte betrüglicherweise eingegangen, so können sie immer für ungültig erklärt werden, aber im entgegengesetzten Falle gäbe das Verbot das Gut zu vermiethen, Anlass zu grossen Schwierigkeiten, namentlich im Fall wo der Miethcontrakt gleich nach der transcriptio der Beschlagnahme ein Ende nehmen würde. In jenem Falle würde man eine gute Gelegenheit, sein Gut zu vermiethen, vorüber gehen lassen, und folglich dem Schuldner verbieten einen gerechten Nutzen aus seinem Eigenthum zu ziehen. Der Uebelstand wäre um so grösser als es dringend wäre, das Gut zu vermiethen, wenn im Augenblick der gerichtlichen Aufforderung der Pachtcontrakt endete und es keinen Miether mehr gäbe. Wie aus allem dem hervorgeht, würde jenes Verbot den creditoren sowohl als den Schuldnern schaden, weil sie nicht aus dem Eigenthum den Nutzen ziehen könnten, auf den sie mit Recht zählen dürften.

B) Für die Incapacität des Schuldners — welche auch durch das neue Gesetz angenommen worden ist — hat man mit Recht triftige Gründe angegeben:

a) Grade desswegen, weil man den Credit der liegenden Güter haben will, muss man dem Schuldner das Recht Miethcontrakte einzugehen, entziehen. Die Basis des Credits ist nämlich die Sicherheit, die dem creditor gegeben wird hinsichtlich seines Kapitals; hat er jene Sicherheit nicht, so findet der Schuldner kein Geld mehr zu borgen; so dass sein eigenes Interesse Schutz für den creditor erfordert. Nach dem neuen Gesetze sind nun die Miethcontrakte, welche nach der transcriptio der Beschlagnahme vom debitor eingegangen sind, nichtig. Warum? Weil man einen Betrug von Seite des debitors verhüten wollte. Aber gerade desswegen muss man auch die Miethcontrakte, welche nach der transcriptio der gerichtlichen

Digitized by Google

Aufforderung eingegangen sind, für nichtig erklären. Das Motiv ist in beiden Fällen das nämliche. Der bösgläubige Schuldner nämlich, durch eine gerichtliche Aufforderung gewarnt, kann einen Pachtcontrakt mit einem Miether abschliessen, sein Gut weit unter dem Werth vermiethen und sich einen Weinkauf (pot. de vin.) ausbedingen. Auf diese Art kann er sich einen Theil des Pfandes seines creditors zueignen, oder den Verkauf und die Zwangsvollstreckung hemmen, wenn er nur die Gewissheit hat einen Contrakt auf lange Dauer abzuschliessen. Es ist nun aber gerade gegen den guten Glauben eines zahlungsunfähigen Schuldners wo der Gesetzgeber die Bürger schützen muss, weil, wie wir schon in einer andern Stelle gesagt haben, die Erfahrung gezeigt hat, dass der in Bankerott fallende Schuldner am öftesten jedes Ehrgefühl verliert, und sich auf jede, wenn auch nicht löbliche Art zu retten sucht. Das ist der Hauptgedanke der in dieser Frage verschweben muss, und jede andere Rücksicht muss ihm untergeordnet werden. Allerdings kann eingewendet werden, dass man, um den schlechten Zustand eines bösgläubigen Schuldners zu verhüten, nicht zu jener in Frage stehenden Incapacität zu schreiten brauche, weil schon nach den allgemeinen Rechtsprincipien die dolosen Akte annulirt werden können. Die Antwort auf solche Einwendung ist leicht. Ohne Zweifel kann dies nach den allgemeinen Rechtsprincipien statt haben, aber der Beweis des dolus ist sehr schwierig, und im Falle er nicht genügend ist, veranlasst er den creditor ungeheure Kosten.

b) Die Anhänger der entgegengesetzten Meinung geben zwei Fälle an, wo das Gut ohne Miether sein kann, wenn man die Incapacität des debitors annimmt. Allerdings kann solches vorkommen, aber es ist dieses unstreitig ein sehr seltener Fall. Da die Gesetze aber nicht alles voraussehen können, müssen sie für die allgemeinen und nicht für die Ausnahmsfälle gemacht werden.

3) Das Pacht- und Miethgeld wird vom Augenblick der Pfändung an für unbeweglich erklärt, um mit dem Preise der Liegenschaften, nach Rangordnung der Hypotheken,

Digitized by Google

ausgetheilt zu werden. Ein blosser Einspruch von Seiten eines creditors, es sei der verfolgende creditor oder nicht, gilt für die Pächter und Miether als Beschlagnahme, die als Folge nach sich zieht, sie zu zwingen den Belauf des verfallenen oder zu verfallenden Pacht- und Miethgeldes zu erklären, und sie erst nach einem collocationsbefehl (mandement de collocation) oder einer Lieferung des Pacht- und Miethgeldes in die Depositenkammer zu befreien. Jene Lieferung muss auf das erste Ansuchen statt haben.

Ist kein Einspruch gemacht worden, so sind die dem debitor gemachten Zahlungen gültig, der dann als gerichtlicher Sequesterverwalter von den empfangenen Summen Rechenschaft zu geben schuldig ist.

Dieser Artikel führt ein einfaches, wenig kostspieliges und die Rechte der creditoren bewahrendes Verfahren ein. Er muss in dem Sinn verstanden werden, dass das seit der Pfändung verfallene Pacht- und Miethgeld allein für unbeweglich erklärt wird, nicht aber das, was vorher fällig wurde, obschon es im Augenblick der Pfändung noch nicht percipirt ist. Diese Entscheidung ist vernünftig da die fructus civiles dem Eigenthümer Tag per Tag zufallen (Art. 586 Code de procédure), und das im Augenblick der Pfändung verfallene obschon noch nicht percipirte Pachtgeld eine dem Schuldner zugehörende Schuldforderung ausmacht. Es wäre folglich nicht logisch jene Schuldforderung für unbeweglich zu erklären. Es wäre das übrigens der Pfändung eine rückwirkende Kraft zuschreiben, die in grellem Widerspruch mit dem Anfang des in Frage stehenden Artikels stände.

4) Vom Tage der transcriptio der Beschlagnahme oder der gerichtlichen Aufforderung an, kann der debitor die in Beschlag genommenen oder in der gerichtlichen Aufforderung angezeigten Immobilien weder verkaufen noch verpfänden, unter Strafe der Nullität, ohne dass dieselbe durch Richterspruch zu ersuchen sei (Art. 27).

Dieser Artikel enthält zwei wichtige Abänderungen an der alten Gesetzgebung. Zuerst konnte der Schuldner nach

Digitized by Google

dem Art. 692 des code de proc., die Liegenschaften nicht verkaufen, wie jetzt. Aber nach dem neuen Gesetze ist das Verbot zu verpfänden auf die nämliche Linie gesetzt wie das Verbot zu verkaufen, weil jede Hypothek eine eventuelle alienatio ist.

Man hat diese Gleichstellung heftig angegriffen, und es schien einem Senator als gehe man zu weit, wenn das Verbot auf Hypotheken ausgedehnt würde. So z. B. sagt er, wenn im Augenblick der gerichtlichen Aufforderung eine erste Hypothek besteht, die bei weitem nicht den Werth der Liegenschaft absorbirt, so wird es nach dem neuen Gesetze dem debitor unmöglich in eine zweite Hypothek einzuwilligen, und sich aus der schlechten Lage, in der er sich befindet, herauszuziehen. Man setzt ihn auf diese Art in die absolute Unmöglichkeit, den ersten creditor, der ihn verfolgt, zu bezahlen. Man hat aber mit Recht auf diese Einwendung geantwortet, dass ein solcher Fall nicht vorkommen kann, denn wer so weit gekommen ist, dass er sich auf eine kleine Hypothek verfolgen lässt, weil er seine Schuld nicht zahlen kann, muss überhaupt in üblen Geschäften stehen, und findet dann natürlich kein Geld auf zweite Hypothek. Ferner, und das ist die zweite Abänderung, das Verbot zu verkaufen und zu verpfänden fängt jetzt an am Tage entweder der transcriptio der Beschlagnahme oder der transcriptio der gerichtlichen Aufforderung. Der Anfang der Incapacität des Schuldners ist also nicht mehr der nämliche.

Das ist die summarische Darstellung der Neuerungen, welche das Gesetz hinsichtlich der Wirkungen der Beschlagnahme und der transcriptio, eingeführt hat. Was die andern Wirkungen und die Detailfragen anbelangt, so hat man, mit einigen Abänderungen, die alte Gesetzgebung beibehalten: cf. Art. 689, 690, 693 und 694 des Code de proc. Wir haben den weiteren Fortgang der in Frage stehenden Procedur anzuzeigen.

IV) Procedur vor dem Gerichte. Diese Procedur lässt sich auf folgende Art kurz zusammen fassen:

Digitized by Google

1) In den vierzehn Tagen spätestens nach der transcriptio der Pfändung muss der verfolgende Gläubiger die nach Vorschrift des Art. 697 des Code de procédure gemachten Bedingungen des Kauf's in der Gerichtskanzlei hinterlegen (Art. 31 des neuen Gesetzes).

2) In den zehn Tagen nach dieser Hinterlegung, wird dem verfolgten debitor eine Vorladung zugestellt, kraft welcher er sich vor das Gericht stellen muss, um den Beschluss über die Gültigkeit der Beschlagnahme anzuhören, nachdem über den Werth seiner Aussagen hinsichtlich der Bedingungen des Kauf's bestimmt worden ist. Dann nennt das Gericht einen Notar, der, unter Beitritt des Friedensrichters, zum öffentlichen Verkauf der in Beschlag genommenen Liegenschaften schreiten soll.

Die Sache wird als dringend angesehen, und summarisch eingeleitet und entschieden.

Ist die Beschlagnahme giltig erklärt, so gebietet das Urtheil dem debitor die Liegenschaft abzutreten, sobald er Anzeige von dem Protokoll der adjudicatio erhalten haben wird. Tritt er sie nicht freiwillig ab, so kann er dazu gezwungen werden, sogar durch Arrestbefehl (Art. 32).

3) In der nämlichen Frist von zehn Tagen werden alle creditoren vorgeladen sich von den Bedingungen des Kauf's in Kenntniss zu setzen, wo möglich Einwendungen dagegen zu machen, und der Klage gegen den verfolgten debitor beizutreten, wenn sie es rathsam finden (Art. 33).

4) Anzeige der in den Art. 32 und 33 bezeichneten Vorladungen wird im Hypothekenamt am Rande der transcriptio der Beschlagnahme gemacht. Vom Tage dieser Anzeige an, wird die Beschlagnahme allen inscribirten creditoren gemein, und sie kann nur mit deren Einwilligung wegfallen (Art. 34).

Wir haben alles, was Nebensache ist, weggelassen und in den vier eben benannten Punkten hauptsächlich unser Augenmerk auf das was einer speciellen Erwägung verdient,

Digitized by Google

gerichtet. Diejenigen, welche diesen Theil der Procedur so wie er unter Napoleon gemacht worden ist, kennen, werden wohl schon die grossen Abänderungen, welche das neue Gesetz eingeführt hat, bemerkt haben. Nach dem Code de proc. nämlich ging die Liegenschafts-Beschlagnahme nicht aus dem Kreise des Gerichts heraus: alles endete da; das Gericht entschied und verordnete den Verkauf und bewerkstellte auch die Uebertragung des Eigenthums. Von seinen gewöhnlichen Amtsverrichtungen, welche darin bestehen, Recht zu sprechen zwischen den Bürgern, abweichend, hatte es Handlungen zu verrichten, die unstreitig nur eine Ausübung der Befehle waren, die es als Richter gegeben hatte. Nach dem neuen Gesetz, im Gegentheil, hat das Gericht nur seine gewöhnliche und natürliche Amtsverrichtungen behalten: es entscheidet alle Streitigkeiten, hebt alle Schwierigkeiten, welche den Verkauf der Güter hemmen auf, und vertraute dann die Ausübung der durch Richterspruch gebotenen Zwangsvollstreckung einem Notar, welcher zum Verkauf schreitet, gerade wie er diess gewöhnlich thut in Folge eines Mandats von einem freiwilligen Verkäufer. Das neue Gesetz hat noch etwas mehr gewollt: neben den Notar hat es einen Aufseher gestellt, und hat desswegen den Friedensrichter eingeführt. Drei Personen wohnen also jetzt dem Verkauf bei: der Friedensrichter, der Notar und der creditor, (oder sein Stellvertreter) auf dessen Klage der Verkauf verordnet wurde.

Dies sind die wichtigen Aenderungen, welche das neue Gesetz in diesen Theil der Procedur eingeführt hat. Wie aus dem Ganzen erhellt, ist hier ein ganz neues System vorhanden. Desswegen können wir nicht umhin die verschiedenen Systeme, welche unser Senat über diesen Punkt vorgeschlagen hat, zu würdigen. Und nebenbei müssen wir unsern Lesern bemerken, dass es höchst auffallend ist, wie unsere Representantenkammer über diesen Punkt so wie über viele andere Schwierigkeiten, welche ein Gesetz über Zwangsvollstreckung darbietet, hinwegging. Bis jetzt sind

Digitized by Google

die Gesetzesvorschläge von unserer Kammer wohl erwogen worden; der Senat brauchte nur deren gut vorbereitete Arbeiten zu genehmigen. Wäre das etwa ein Zeichen des Verfalls unserer Kammer, und eine Folge unseres neuen politischen Gesetzes, welches die öffentlichen Aemter und die gesetzgeberische Gewalt für unvereinbar erklärt? Schwere Frage, deren Lösung in dieser Arbeit ihren Platz natürlich nicht finden kann. Was sicher ist — und das Resultat mögen sich unsere deutschen Leser merken — seitdem die öffentlichen Beamten aus unserm Parlamente ausgeschlossen sind, tragen unsere Gesetze den Charakter der Unvollkommenheit, welche sich durch die aufgeklärten Arbeiten und Discussionen unsers Senats glücklicherweise nicht merklich fühlen lässt.

Wir sagten, dass das neue Gesetz in diesem Punkte heftig bestritten wurde. Vier Systeme sind über diese wichtige Frage vorhanden.

Erstes System. Nach einer Meinung soll es nicht nöthig sein vor dem Richter erscheinen zu müssen, um die Gültigkeit einer Beschlagnahme, welche ja eben auf einem executorischen Titel beruht, anerkannt zu sehen. Die Beschlagnahme sollte also gültig sein, wenn der verfolgte Schuldner keinen Einspruch thut. Die ganze Procedur, die zu jener Gültigkeit führen soll, ist frustratorisch. Der Gang der Zwangsvollstreckung ist viel einfacher und viel rascher, wenn man, statt den Notar zum Verkauf der Güter schreiten zu lassen, dem Gerichte die adjudicatio überlässt, mit Weglassen aller im Code de procédure aufgehäuften unnützen Formeln. Die Anhänger dieses Systems wollten also fast diesen ganzen Theil der Procedur wegstreichen, wenigstens alle Neuerungen die er enthält, und das System des Code Napoléon beibehalten, aber vereinfachen. In ihren Augen sollte sich das Ganze auf folgendes reduciren: Eine blosse Ermahnung ergeht an den verfolgten Schuldner und an die creditoren, dass die Bedingungen des Kaufs in der Gerichtskanzlei deponirt sind; ein jeder wird aufgefordert seine Bemerkungen über diese Bedingungen zu machen,

Digitized by Google

und endlich wird allen betheiligten Personen die Zeit bestimmt, wo vor dem Gericht zur adjudicatio der Liegenschaften geschritten wird. Ist dieses geschehen, so ist alles unwiderruflich gemacht, und die Procedur über Zwangsvollstreckung hört auf.

Zweites System. Nach Andern sollte die Procedur vor dem Gerichte, wie sie durch das neue Gesetz angenommen worden ist, beibehalten werden bis zum Urtheil, welches den Verkauf befiehlt. Aber dann schien es ihnen passender die Execution des Urtheils, d. h. den Verkauf dem Friedensrichter und seinem Actuarius anzuvertrauen, und den Notar auszuschliessen. Sie fanden darin eine Vereinfachung der ganzen Zwangsvollstreckungsprocedur und eine Verminderung der Kosten für die betheiligten Partheien. Welche Rolle spielt nämlich der Notar in dem in Frage stehenden Verkauf? Zuerst, sagten sie, ist er gerufen seine gewöhnliche Rolle als Geschäftsmann zu spielen. In der Hinsicht nimmt er die vorläufigen Massregeln um der adjudicatio ihre gehörige Publicität zu geben und um viele Käufer anzuziehen. Zu dem Zweck vertraut man ihm die Aufsicht über Erfüllung aller dieses bezielende Formalitäten an, wie z. B. öffentliche Anschläge u. s. w.

Ferner handelt der Notar als öffentlicher Beamter, als öffentliche Autorität, welche die Aufsicht über die adjudicatio führen soll. Zu dem Zweck ist er beauftragt die Käufer, welche nicht angenommen werden können, zurückzuweisen und das Mehrgebot derer, die in den gesetzlichen Bedingungen sind, anzunehmen.

Endlich ist der Notar Redacteur und Depositar öffentlicher Akte, er empfängt den Kaufakt, macht die Kaufbriefe und liefert sie den Personen ab, welche sie zu besitzen Interesse haben.

Alle diese Amtsverrichtungen können sehr wohl, je nach ihrer Natur, andern Personen, welche an der gezwungenen Veräusserung Theil nehmen, auferlegt werden. Handelt es sich darum als Geschäftsmann zu handeln, durch Publicität Käufer anzulocken etc., so hat man ja den Sach-

Digitized by Google

walter (avoué), welcher das alles billiger als der Notar machen kann und so viel als jeder andere Interesse daran hat, dass das Gut zu einem sehr hohen Preise steige, sobald einmal das Urtheil, welches den Verkauf definitiv und unwiderruflich gebietet, gefällt ist. — Handelt es sich ferner darum, eine Aufsicht über die adjudicatio auszuüben, die zahlungsunfähigen Käufer zurückzuweisen etc., so ist es ökonomischer den Friedensrichter dazu zu gebrauchen. Er ist eben so fähig als der Notar, und wäre sonst passiver Zuschauer dieser Operationen. Und gerade weil er selbst unentgeltlich macht was er nach dem neuen Gesetze machen sieht, fallen die Honorare des Notars weg.

Endlich was die Redaction, das Aufbewahren der Originale und das Abliefern der Kaufbriefe betrifft, warum könnte des Gerichtsschreibers Aktuar das nicht machen, wie er es ja schon nach der Gesetzgebung des Code Napoléon für die Mobilien-Verkäufe macht? Warum könnte er den betheiligten Parteien keine Kaufbriefe abliefern, da er ja solches thut jedesmal wenn ihnen das Gesetz gebietet einem Verkauf beizuwohnen? Welches wäre der hinlängliche Grund für die Veräusserung der Liegenschaften Ausnahme zu machen. In der That könnten viele Kosten erspart werden, wenn diese Arbeit einem Manne, der zum Arbeiten bezahlt ist, auferlegt würde, und der, nach dem neuen Gesetz, bei der ganzen Procedur die Hände in den Schooss legt.

Drittes System. Es ist dies das durch das neue Gesetz angenommene System. Es besteht, wie wir schon gesagt haben, darin dem Gerichte seine richterliche Funktionen zu erhalten, d. h. die Beschlagnahme durch Urtheilsspruch als gültig zu erklären und dem Richter aufzulegen, alle Nebenklagen, welche die Beschlagnahme hervorrufen kann, unwiderruflich zu endigen. Dann wird ein Notar genannt, der, unter der Aufsicht eines Friedensrichters, das Urtheil, das den Verkauf gebietet, vollstrecken soll.

Ehe wir zu dem vierten System schreiten, wollen wir jedes dieser drei Systeme mit Unpartheilichkeit würdigen.

Digitized by Google

Unzweifelhaft ist es, dass der Code de procédure in diesem Theil der Procedur, einen Luxus von unnützen Förmlichkeiten enthielt, die schlimme Folgen für das Interesse des Schuldners sowohl als der Creditoren nach sich zogen.[3]) Der Verkauf der Liegenschaften hatte vor dem Gerichte selbst statt. Das Mehrgebot war den Sachwaltern anheim gefallen. Sobald das Mehrgebot angefangen hatte, so zündete man nach und nach Kerzen an, welche jede ungefähr eine Minute dauerte. Der Mehrbietende war befreit, sobald sein Mehrgebot durch ein anderes überstiegen war, obgleich letztes für null und nichtig erklärt wurde (Art. 707 c. pr.). Die adjudicatio konnte erst nach Abbrennen von drei allmählig angezündeten Kerzen statt haben (Art. 708 c. pr.). Waren viele Mehrbietende gegenwärtig, so wiederholte sich diese Förmlichkeit öfters dreissig bis vierzig mal. Man muss gestehen, dass alle diese Formeln, welchen drei Richter ruhig beiwohnten, gar nichts enthielten was die Würde der Magistratur hätte erhöhen können. Für Richter war das eine wenig anständige Rolle. Aber das war noch der kleinste Mangel des Gesetzes.

Die Creditoren und selbst der debitor hatten unstreitig Interesse daran Käufer zu finden und die Liegenschaft im höchsten Preise zu verkaufen. Vor einem Gerichte konnten sie nun aber diese Käufer nicht finden, denn es gibt viele Leute, welche — allerdings mit Unrecht — nicht einmal die Schwelle des Gerichts betreten wollen. Ferner — und das ist wichtiger — die Liegenschaft verkaufte sich nicht am Orte, wo sie gelegen war, und wo sich aber die natürlichen Käufer befinden, sondern in einer gewissen, öfters grossen Entfernung (der Sitz des Gerichts), und vor Personen, die man nicht kannte und zu denen man natürlich kein Zutrauen hatte. Waren diese Schwierigkeiten gelöst, und folglich eine gewisse Anzahl Liebhaber versammelt, so war desswegen noch nicht allen Uebelständen abgeholfen, denn die Liebhaber mussten ferner einen Aktuar anhören, der

3) cf. Tit. 12 des Code de procédure.

Digitized by Google

die Kaufbedingungen, an denen sie Nichts verstehen konnten, hervormurmelte. Diess nöthigte sie eben, sich in die Gerichtskanzlei zu begeben, um sich in Kenntniss davon zu setzen. Dafür mussten sie aber Jemanden kennen, der mit dem Labyrinth des Gerichtshofes vertraut war. Praktisch genommen, war das wieder eine grosse Schwierigkeit. Endlich hatte die adjudicatio statt, aber mit einer solchen Schnelligkeit, dass die Liebhaber nicht einmal zum Ueberlegen Zeit bekamen. Nach der adjudicatio hatten sie noch das Mehrgebot und andere Unannehmlichkeiten zu fürchten, von denen einige zu Processen Anlass geben konnten.

Was hat nun das neue Gesetz gemacht? Es hat dem Gerichte gelassen, was von seiner gewöhnlichen Competenz ist, nämlich die Entscheidung über die Gültigkeit der Beschlagnahme. Das gefällte Urtheil hat den grossen Vortheil die ganze Procedur über Zwangsvollstreckung von seiner streitigen Seite zu befreien, d. h. die Formalitäten, die bis dahin, unter Strafe der Nullität, für die transcriptio der gerichtlichen Aufforderung, für die eventuelle Beschlagnahme der Liegenschaft, zur Niederlegung der Kaufbedingungen, erfordert wurden, werden gewürdigt und als giltig anerkannt durch ein Urtheil, welches so zu sagen die ganze Lage regularisirt, weil es über alle Beschwerden, welche die betheiligten Partheien geltend machen können, bestimmt.

Ist dieses geschehen, so wird die Ausübung des den Verkauf gebietenden Urtheils einem Notar anvertraut. Dieser kann mit Sicherheit zu jenem Verkauf schreiten, weil der Richter erklärt hat, dass alles was bis zur Ernennung des Notars geschehen, gesetzlich ist. Man hat also keine neue Nebenumstände (incidents), keine neue Rechtskniffe mehr zu fürchten. Dann können die Notare die Liegenschaft zu einem hohen Preise treiben, weil sie erstens die Gewohnheit haben, Liegenschaften zu verkaufen, und sie desswegen das öffentliche Zutrauens geniessen, und zweitens, weil sie mit allen Personen der Gegend, wo die Güter gelegen sind, in Verkehr stehen, und sie folglich deren Zahlungsfähigkeit kennen. Sie haben gewöhnlich das Zutrauen

Digitized by Google

vieler Familien; es ist den Liebhabern leichter die Bedingungen des Kauf's, ihren wahren Werth und Inhalt und überhaupt andere nützliche Nachrichten beim Notar als bei einem Sachwalter, den sie nicht kennen, zu erhalten. Fügt man nun noch hinzu, dass nach diesem Systeme die Güter nicht mehr in einem Orte verkauft werden, wo sie nicht gelegen sind, so wird man überzeugt, dass das neue Gesetz, indem es die Richter von einer ihnen unwürdigen Rolle befreit, um sie dem durch den Friedensrichter bewachten Notar anzuvertrauen, eine merkliche Verbesserung in unsere Gesetzgebung eingeführt hat. Es scheint uns nicht nöthig bemerken zu müssen, dass wir Anhänger dieses dritten eben benannten Systems sind.

Was das erste System anbelangt, welches die Gesetzgebung Napoleons vereinfachen, aber beibehalten wollte, so mögen die Bemerkungen die wir über den Code de procédure und über die Gegenwart des Notar gemacht haben, genügen, um es zu verwerfen. Und wenn seine Anhänger hinzufügen, dass die Procedur um desto einfacher sein könnte als das Gericht ja gleich zum Verkauf schreiten und es unnöthig sein sollte, vor dem Richter erscheinen zu müssen damit die Gültigkeit der Beschlagnahme erklärt werde, die schon an sich auf einem executorischen Titel beruht, so fallen sie in einen grossen Irrthum. Vor dem Gerichte nämlich, handelt es sich nicht hauptsächlich über die Titel und über alles was das Recht des creditors angeht, zu urtheilen; sondern vielmehr wird daselbst die Gültigkeit der Beschlagnahme, d. h. die Gültigkeit aller Akte, die bis zum Erscheinen vor dem Richter gemacht worden sind, entschieden.

Wir verwerfen ebenfalls das zweite System. Es schliesst den Notar aus um dem Friedensrichter den Verkauf anzuvertrauen, und bietet den betheiligten Partheien keine gehörige Garantie dar. Das dritte System ist schon in vielen Theilen unserer Gesetzgebung angenommen; überall wo Rechte zu bewahren sind, wenigstens Rechte von der in Frage stehenden Natur, findet man einerseits den Notar um zum Verkauf zu schreiten, und andererseits den Friedens-

Digitized by Google

richter, um den Notar zu bewachen. Also befindet sich auf einer Seite ein Agent, der so zu sagen Mann der betheiligten Partheien ist, und alle Verträge, welche zwischen ihnen vorkommen können, bestätigen soll; und auf der andern Seite steht der öffentliche Beamte (der Friedensrichter), welcher über den Notar Aufsicht führen soll.

So z. B. schreitet, nach dem Gesetz von 1816,[4]) der vom Gerichte ernannte Notar zum Verkauf, und der Friedensrichter bewacht das Interesse der Minderjährigen, wenn der Vormund (tuteur) oder der Nebenvormund (subrogétuteur) nicht wachsam genug ist. Das nämliche hat Statt im Fall vom Fallinent. Der Zweck des zweiten Systems ist nun eben alle betheiligten Personen, die ein Interesse in der Zwangsvollstreckung haben, ihrer reellen Garantie zu berauben. Es bestimmt, dass der Friedensrichter der einzige Beamte sei, der sich mit der Zwangsvollstreckung beschäftigen, und also zugleich die Rolle eines Agenten und eines Aufsehers spielen soll; was unlogisch ist. Allerdings ist der von seinem Aktuar begleitete Friedensrichter fähig, das dem Notar angewiesene Amt zu verrichten; allerdings kann man auf die Redlichkeit und die Moralität der Friedensrichter trauen; aber das alles bietet nicht die Garantien, welche in dem in Frage stehenden Geschäfte erfordert werden, dar. Denn in jedem Geschäfte werden, neben der Capacität und der Moralität, die man den eines öffentlichen Amtes bekleideten Personen immer zuschreiben muss, noch specielle, dem Geschäft anhängende Garantien erfordert, welche die Anhänger des zweiten Systems eben aus den Augen gelassen haben.

Ja noch mehr. Das System unser Gegner bietet sogar Gefahr dar, denn, würde man es annehmen, so wäre es nicht immer der Friedensrichter, welcher der adjudicatio beiwohnen würde. Der Friedensrichter kann abwesend sein, oder seine Stelle kann aus dieser oder jener Ursache offen sein; es müsste in dem Fall ein oft ungebildeter Stellver-

4) Gesetz über den Verkauf der Güter von Minderjährigen.

Digitized by Google

treter einem Geschäft beiwohnen, in welchem Interessen von der grössten Wichtigkeit im Spiele stehen.

Uebrigens, wenn man eine Person wegtreichen will, warum nicht sowohl den Friedensrichter weglassen und dem Notar allein die adjudicatio überlassen? Auf diese Art würde man wenigstens eine Verwirrung von Amtsgewalt vermeiden. Aus eben demselben Grunde nämlich warum man den Friedensrichtern Capacität, Moralität und Ehrlichkeit zuschreibt, muss man dieselben Eigenschaften auch den Notaren zumuthen. Es wäre nun desto rationeller den Friedensrichter wegzulassen, als es des Notars gewöhnliche Geschäft ist, Akte von der in Frage stehenden Natur vorzunehmen, und der Friedensrichter vielmehr Recht unter den Partheien sprechen soll.

Praktisch genommen, kann ferner nicht geleugnet werden, dass der Charakter des Agenten, der zum Verkauf schreitet, einen grossen Einfluss auf den Kaufpreis hat. Der Notar, welcher sein Amt in einem Bezirke verrichtet, wo er sehr gut gekannt ist, erhält unstreitig einen höhern Preis als wenn der Verkauf durch den dem Käufer fast unbekannte Beamten statt hat.

Endlich muss noch bemerkt werden, dass Niemand besser als der Notar die Zahlungsfähigkeit der Bezirksbewohner kennen kann. Der Friedensrichter, der sich nur im Fall sie einen Prozess haben, mit ihnen im Contrakte befindet, kümmert sich wenig um ihre Solvenz, und kennt sie daher nicht. Unstreitig wird also der Notar, welcher sich täglich mit ihnen in Geschäftsverbindung befindet, in diesem Fall mehr Dienste leisten als der Friedensrichter.

Was nun die ökonomische Seite, die unsere Gegner in Betracht gezogen haben, anbelangt, so sind wir überzeugt, dass in ihrem Systeme die Kosten nicht geringer sein können. Streicht man nämlich die Notare weg, so muss man immer Agenten haben, welche die dem Verkauf vorangehende Formalitäten erfüllen sollen. Diese Agenten wären die Sachwalter, deren Honorar um desto höher zu steigen käme, als sie ihr Amt nicht an ihrem Wohnorte,

Digitized by Google

sondern nur in einer gewissen, oft grossen, Entfernung verrichten könnten. Uebrigens sehen wir gar nicht ein warum um die Kosten zu vermindern, das Honorar der Notare gesetzlich nicht festbestimmt werden könnte, was übrigens in der jetzigen Lage der Dinge um desto nöthiger wird, als die Notare nicht immer in der Hinsicht verständig sind.

Viertes System. Es ist dies eine Ausdehnung des durch das neue Gesetz angenommenen Systems. Es nimmt alle Neuerungen des dritten Systems an, aber es fordert das wohlthätige Eintreten des Notars viel früher als nach dem Richterspruch, so wie das neue Gesetz bestimmt hat. Der Notar soll nämlich die Kaufbedingungen aufsetzen, (nicht zu vergessen, dass sie vor dem Richterspruch gemacht werden!) weil, wie man nach diesem System behauptet, es eine wahre Anomalie ist, dass der Sachwalter (avoué) die Kaufbedingungen mache und der Notar zum Verkauf schreite. Der Notar ist der rechte Mann jedesmal, wenn es sich um einen Verkauf handelt; er kennt am besten die Gewohnheiten der Gegend und die Neigung der Liebhaber; er allein soll also auch die den Verkauf betreffenden Formalitäten erfüllen, und vorzüglich die Bedingungen des Kauf's aufsetzen. Besser als jeder andere (immer unter der Aufsicht des Friedensrichters!) kann er die Loose nach den Lokalbedürfnissen vertheilen. Er muss, je nach den Umständen, zu einem Verkaufe in Masse oder zu einem Detailverkauf schreiten können. Er muss endlich die Kaufbedingungen nachher noch abändern können, im Interesse des debitors und der creditoren. Sind aber die Kaufbedingungen vom Sachwalter gemacht, so können grosse Schwierigkeiten eintreten, weil der Sachwalter nicht zum Verkauf schreitet, und, im Augenblick des Verkaufs, nicht einmal an Ort und Stelle ist.

Wir glauben, dass unser Gesetzgeber besser gethan hätte dieses letzte System anzunehmen. Allerdings was er gemacht hat, ist ein grosser Fortschritt; aber gerade weil er selbst angenommen hat, dass der Notar der eigentliche

Digitized by Google

Mann ist um zum Verkauf zu schreiten, so hätte er sich consequent bleiben und die Stütze des Notars in seinem Ganzen annehmen sollen, vom Moment der Redaktion der Kaufbedingungen an bis zum Verkauf. Er hätte dies thun sollen, sogar in der Hypothese — die aber sehr zu bestreiten ist — dass diese Art zu verfahren etwas mehr gekostet hätte. Die Argumente, welche die Anhänger des dritten Systems angeführt haben, um die Gegenwart des Notars in der Zwangsvollstreckung an Liegenschaften zu billigen, liefern den besten Beweis, dass man dies vierte System hätte annehmen sollen. Allerdings sagt das neue Gesetz nicht förmlich aus, dass die Bedingungen des Kaufs durch den Sachwalter aufgesetzt werden müssen, aber die geht Folgeweise aus dem hervor, dass der Notar, nach dem dritten System erst nach der Redaktion der Kaufbedingungen genannt wird. Man hat zwar eingewendet, dass der Sachwalter, wenn er die Kaufbedingungen aufsetzen soll, einen Notar zu Rathe ziehen kann; aber das beweist ja grade, dass es schicklicher ist, dem Notar direkt diese Arbeit aufzulegen. Endlich glauben wir denen, die eingewendet haben, dass der Notar noch nicht gekannt sei im Augenblicke wo die Kaufbedingungen gemacht werden, und er sie desshalb nicht aufsetzen könne, bemerken zu müssen, dass man nur den Gang der Procedur, den das neue Gesetz eingeschlagen hat, zu ändern gebraucht hätte. So viel über die heftigen Debatten, welche über diesen wichtigen Punkt der Procedur statt fanden; es schien uns nothwendig, unsern Lesern eine kurze Analyse dieser Controverse zu geben.

V) Procedur die dem Verkauf vorangeht und von dem Notar geleitet wird. Das Original der Kaufbedingung, das zuvorderst in die Gerichtskanzlei deponirt werden muss, und die beglaubigte Abschrift (expédition) des Urtheils werden dem Notar abgeliefert, welcher mit dem Verkauf beauftragt worden ist (Art. 38). Der Notar wird öffentliche, den Verkauf ankündigende Anschläge machen lassen. Diese Art von Publi-

Digitized by Google

citât, was die Details anbelangt, ist fast die nämliche wie unter dem Code Napoléon (cf. Art. 39, 40, 41 und 42 des neuen Gesetzes; Art. 683, 684, 685 und 687 des Code de procédure civile. Bemerkenswerth nur ist, dass kein öffentlicher Anschlag mehr an der Sitzungsthüre des Gerichts erster Instanz und des Friedensrichters gemacht werden muss, weil dazu keine Nothwendigkeit vorhanden war. Dieser vom alten Gesetze entfaltete Luxus von Anzeigen hatte in der Praxis nur eine sichere Wirkung, nämlich die Kosten zu vergrössern.

VI) Procedur, welche den Verkauf der Liegenschaften begleitet.

1) An dem für die adjudicatio festgesetzten Tage wird zum Verkauf geschritten, (auf Begehren, im Namen; à la requête) des verfolgenden creditors, oder im Namen eines inscribirten creditors, in Ermangelung des ersten (Art. 44).

2) Die adjudication muss in Gegenwart des Friedensrichters statt haben (Art. 44).

3) Erreicht das Gut nicht mehr als fünfzehnmal den Cadastralwerth, so muss der Friedensrichter eine zweite Sitzung bestimmen, in welcher der Verkauf wieder statt haben soll, und zwar in einer Frist von wenigstens zwanzig Tagen und von höchstens dreissig Tagen. In diesem Zwischenraum werden wenigstens zehn Tage vor der zweiten Sitzung neue öffentliche Anschläge gemacht, unter der Fürsorge des Notars, der persönlich für die Erfüllung dieser Formalität haftet. In dieser zweiten Sitzung wird der Notar dem Meistbietenden das Gut zuschlagen, wenn auch der Preis kleiner als fünfzehn Mal des Cadastralwerths ist (Art. 45). Unter der alten Gesetzgebung bestand dieser Artikel nicht; er hat eine glückliche Aenderung in die Zwangsvollstreckungsprocedur gebracht. Sein Zweck ist allen betheiligten Partheien die Garantie zu geben, dass das Gut nicht zu einem zu niedrigen Preise verkauft werde. Diese kluge Maasregel ist theilweise aus dem Brumärgesetz anno VII geschöpft worden. Sie hat den grossen Vortheil, das Uebergebot (surenchère),

Digitized by Google

welches unter dem Code Napoléon in Folge der Art. 711 ff. des Code de procédure bestand, unnütz zu machen. Deswegen ist auch die ganze Procedur des Uebergebots aus dem neuen Gesetze weggelassen worden: und das mit Recht, denn es bot grosse Schwierigkeiten dar. Die Furcht vor der Procedur des Uebergebots entfernte oft die Liebhaber, und jene Procedur gab häufig Anlass zu Processen, welche ein gutes Gesetz so viel als möglich vermeiden muss. Man braucht nur eine Sammlung von Rechtssprüchen in die Hand zu nehmen, um sich zu überzeugen, zu wie viel schwierigen Fällen sie Anlass gegeben hat. Das Uebergebot wurde einerseits angefeindet, andererseits vertheidigt, und der Käufer einer dem Uebergebot unterworfenen Liegenschaft fand sich lange Zeit hindurch in einer verdriesslichen Lage, denn er wusste ja nicht ob er Eigenthümer bleiben würde oder nicht.

4) Der Notar kann das Mehrbieten der ihm unbekannten Personen, oder deren Identität oder Solvenz ihm nicht hinreichend bewiesen sind, zurückweisen. Der Zweck dieser Einrichtung braucht keiner Erörterung (Art. 46).

Das sind die Vorsichtsmaasregeln, welche der Gesetzgeber zu nehmen für gut fand während der Periode der adjudicatio. Unsere Leser werden schon bemerkt haben, dass man aus dem neuen Gesetze alle zwecklosen Formalitäten, welche durch die Art. 707 ff. des Code de procédure vorgeschrieben sind, weggelassen hat. Es hat das jetzige Gesetz ein ganz neues Verfahren hinsichtlich des Verkauf's der Liegenschaften eingeführt, denn keiner der in dieser Arbeit unter Nr. VI erwähnten vier Artikel bestand vor dem neuen Gesetz. Im ganzen genommen, ist also das Gesetz des Code Napoléon, in diesem Theile der Procedur, gänzlich abgeschafft, und man hat nur den Art. 709, hinsichtlich der Angebung des Auftragsgebers, beibehalten, natürlich mit den Abänderungen, welche die ganze Oeconomie der neuen Procedur hervorgerufen hat.

Um dieses Kapitel zu endigen, bleibt uns jetzt noch von zwei Punkten zu sprechen; nämlich: von den Per-

Digitized by Google

sonen, die gesetzlich unfähig sind Käufer zu werden, und von den Wirkungen des in Frage stehenden Verkauf's. Was den ersten Punkt anbelangt, so hat das neue Gesetz den Art. 713 des Code de proc., der davon handelt, gänzlich umgeändert.

1) Nach dem Art. 713 hatte der Verkauf vor dem Gerichte statt, und es lässt sich bis auf einen gewissen Punkt rechtfertigen, dass die verschiedenen Mitglieder des Gerichts, an welchem der Verkauf verfolgt wurde und an welchem er statt hatte, unfähig erklärt wurden Käufer zu werden, weil sie auf den Verkauf einen grossen Einfluss ausüben konnten. Da aber jetzt das Gericht seine Rolle gespielt hat, wenn das die Beschlagnahme giltig erklärende Urtheil gefällt ist, so war kein triftiger Grund mehr vorhanden, die in Frage stehende Incapacität beizubehalten, wenigstens nicht hinsichtlich der Mitglieder des Gerichts und der beim Gericht angestellten öffentlichen Behörde (officiers du ministére public), welche keinen Theil am Urtheil nehmen. Dies Prinzip ist ins neue Gesetz eingetragen worden, da der Art. 48 1. bestimmt: der Notar kann nicht als Käufer annehmen: die Richter und die Mitglieder der beim Gericht angestellten öffentlichen Behörde, welche an den gefällten Urtheilen Theil nehmen; der Friedensrichter und sein Aktuar, die dem Verkauf beiwohnen. 2) Sind ferner unfähig Käufer zu werden: der Schuldner und sein Gatte (Art. 48 2. und 3.). 3) Die in Frage stehende Incapacität dehnt sich auch auf den tutor oder Curator des Schuldners aus (Art 48 4.). Diese Incapacität ist eingeführt worden, um den dolus, dessen jene Personen, ihrer Stelle wegen, sich leicht hätten schuldig machen können, zu verhindern. So z. B. könnte der tutor mit der Beschlagnahme speculiren, oder sich mit den creditoren des Minderjährigen oder des Interdikten einverstehen, um die Beschlagnahme unvermeidlich zu machen. Uebrigens sind die tutoren und curatoren durch die Natur ihres Amtes berufen, das Interesse der Minderjährigen zu beschützen und zu bewahren. Man könnte daher nicht

Digitized by Google

annehmen, dass sie in einer die Minderjährigen betreffenden adjudicatio eine Stellung annehmen würden, in welcher ihr Interesse dem der Minderjährigen entgegengesetzt wäre. Die in Frage stehende Incapacität ist absolut: es war dies das einzige Mittel jede Spekulation auf die Beschlagnahme zu verhindern. 4) Ist ferner unfähig zu kaufen: der Sachwalter (avoué) des verfolgenden creditors, wenn er in seinem persönlichen Namen kaufen will. Jedoch fällt jene Unfähigkeit weg, wenn er inscribirter creditor ist, oder chirographarischer creditor mit einem vor der Beschlagnahme bestehenden executorischen Titel (Art. 48 6.). Nach dem Code Napoléon konnte der Sachwalter Käufer in seinem eigenen Namen werden. Im neuen Gesetze hat man das Gegentheil angenommen, weil zu befürchten ist, dass der Sachwalter des verfolgenden creditors seine günstige Stellung im Process leicht missbrauchen kann. Andererseits aber ist diese Incapacität nicht absolut, weil es gerecht ist, dass der Sachwalter, wie jeder andere, seine Interessen bewache, wenn er gesetzlicher creditor ist, und seine Schuldforderung eintreibt. 5) Endlich können die notorisch insolventen Personen nicht Käufer werden (Art. 48 6.). Wir glauben bemerken zu müssen, dass der eben besprochene Artikel alle durch das neue Gesetz angenommenen Unfähigkeiten enthält. Er ist also beschränkend, und die im Art. 1596 des Code civil enthaltenen Unfähigkeiten können in dieser Materie gar keine Anwendung finden.

Der Artikel 48 endet mit einer sehr wichtigen Bestimmung, deren Nothwendigkeit durch die Erfahrung bewiesen ist. Er schreibt vor: der Notar kann in jedem Falle vom Käufer Caution fordern. Ist die Caution nicht im Momente des Verkauf's gefordert worden, so kann das Gericht, auf das Begehren des verfolgenden creditors, oder eines der inscribirten creditoren oder deren gerichtliche Aufforderung transcribirt worden ist, oder sogar des debitors selbst, je nach den Umständen, befehlen, dass

Digitized by Google

der Käufer eine durch das Urtheil bestimmte Summe als Caution niederlege (Art. 48 finale). Diese Bestimmung füllt eine wahre Lücke aus, denn es begreift sich leicht, dass oft im Augenblicke des Verkauf's keine Caution gefordert werde, weil der Käufer in dem Moment völlige Sicherheit darbietet. Aber dieser blühende Zustand kann sich ändern und die Lage des Käufers nach der adjudicatio bedenklich werden. Es war also unumgänglich nothwendig die Interessen der creditoren und des debitors zu bewahren. Das Gericht wird hier, nach Einsicht der Thatsachen, nach seinem Gutdünken urtheilen.

Was nun den zweiten Punkt, d. h. die Wirkungen des Verkauf's nach Zwangsvollstreckung, anbelangt, so übergehen wir ihn, weil er fast die wörtliche Wiederholung der in den Art. 715, 716, 717 und 731 des Code de procédure enthaltenen Bestimmungen ist.

Kapitel III. Von den beim Verfolg einer Immobiliar-Beschlagnahme vorkommenden Zwischenpunkten.

Der verfolgende creditor, der Schuldner und die inscribirten creditoren sind miteinander vor Gericht verbunden. Da aber ein mehrfaches Interesse auf dem Spiele steht, können oft Nebenpunkte vorkommen, welche momentan den Gang der Procedur hemmen. Der Zweck des Gesetzgebers musste also sein, diese Nebenpunkte so schnell als möglich abzufertigen, damit das Endresultat nicht zu viel gehemmt sei. Dieses Kapitel soll nun die Zahl der Nebenpunkte vermindern (im Code de procédure sind deren zu viel), die Frist in welcher sie behandelt werden müssen, bestimmen, und die Formen festsetzen, in welchen sie eingeleitet und entschieden werden müssen, sowohl in erster Instanz als in Appell.

Zwei allgemeine Prinzipien beherrschen diese ganze Materie. 1) Alle Nebenklagen, die beim Verfolg einer Immobiliar-Beschlagnahme vorkommen können, sind des vorausgehenden Versuch's der Versöhnung enthoben. 2) Sie ziehen einen Aufschub der definitiven adjudicatio nach sich, bis ein Urtheil gefällt wird, welches völlige Kraft der res

Digitized by Google

judicata haben muss. Diese zwei Prinzipien, welche schon der Code de procédure aufgenommen hatte, sind im neuen Gesetze beibehalten worden (Art. 718 des Code de proc. et Art. 55 des neuen Gesetzes); bloss spricht sich das neue Gesetz bestimmter und klarer darüber aus. Es bestimmt, dass jede Nebenklage die Vertheidigungsmittel und die Conclusionen (moyenz et conclusion) enthalte, und von einem Sachwalter eingeleitet werde. Es bestimmt ferner, dass diese Nebensachen nicht allein summarisch (wie sich das alte Gesetz ausdrückte), sondern auch als dringend behandelt werden; es gibt der Procedur also eine grössere Schnelligkeit, weil durch diesen Zusatz die Gerichtsferien nicht mehr die adjudicatio hemmen können. Endlich gebietet es, dass das Geschäft der öffentlichen Gerichtsbehörde (ministere public) mitgetheilt werde, deren wachsames Auge die Beobachtung der Gesetzesvorschriften bewerkstellen soll.

Das ist der Hauptcharakter den jede Nebenklage beim Verfolg einer Immobiliar-Beschlagnahme nach dem neuen Gesetze bekommen hat. Da wir jetzt das Prinzip dieser Materie kennen, so können wir summarisch die verschiedenen Nebenklagen die im Laufe einer Beschlagnahme vorkommen können und die durch das jetzige Gesetz geregelt worden sind, durchgehen.

I) Art. 56—62. Diese Artikel betreffen die Verbindung verschiedener Beschlagnahmen von verschiedenen Gütern, die vor dem nämlichen Gerichte betrieben werden; die Vereinigung in eine einzige Procedur, um zu einem einzigen Verkauf zu kommen; — und endlich die subrogatio, die aus einer doppelten Beschlagnahme folgen kann, wenn der creditor die zweite ihm angekündigte Beschlagnahme nicht verfolgt. Wir gehen nicht ins Detail dieser Materie ein, weil sie nur eine fast wörtliche Wiederholung der Art. 719, 720, 721, 722, 724 und 725 des Code de procédure ist.

II) Art. 62 — 66. Diese Artikel behandeln die Zerstückelungsklage, welche zum Zwecke hat, alle oder

Digitized by Google

einige in der Beschlagnahme begriffene Liegenschaften zu vindiciren, wenn man es für rathsam hält sie incidenter in der Zwangsvollstreckungsprocedur anzustellen. Diese Klage soll also das Interesse dritter Personen bewahren, welche Eigenthümer aller oder einiger in Beschlag genommenen Güter sind. Der Verkauf einer fremden Sache muss allerdings null sein.

Weil nun jenes juristische Prinzip in allen Gesetzgebungen anerkannt werden muss, hat man den Eigenthümern der in Beschlag genommenen Güter (die aber der Zwangsvollstreckung fremd sind) eine actio gegeben, um den Verkauf der ihnen zugehörenden Liegenschaft zu verhindern, ihr Eigenthum von dem des debitors zu trennen und zu veräussern. Was die Datails anbelangt, so verweisen wir unsere Leser an die Art. 727, 728, 729 und 730 des Code de procédure, welche beinahe beibehalten worden sind. Nur eine Unterscheidung, die im neuen Gesetz gemacht worden ist, verdient einer Erwägung.

Ist die Distractionsklage vor dem über die Gültigkeit der Beschlagnahme sprechenden Urtheile angestellt, so wird sie gegen den verfolgenden creditor, gegen den debitor, gegen den ersten inscribirten creditor, oder wenn dieser der verfolgende creditor selbst ist, gegen den nächstfolgenden inscribirten creditor angebracht. Ist im Gegentheil die Vindicationsklage nach dem über die Gültigkeit der Beschlagnahme fällenden Urtheile angestellt, so wird sie dem Notar notificirt, welcher gezwungen ist Meldung davon zu machen am Ende der Kaufbedingungen, und jede andere Operation auszusetzen.

III) Art. 66 — 68. Diese Artikel handeln von den Nullitätsklagen oder der peremtio der Procedur. Sind die Klagen gegen die Procedur, welche vor dem über die Gültigkeit der Beschlagnahme fällenden Urtheile gemacht worden ist, angestellt, so müssen sie, unter Strafe des Verfalls, vor dem Schlusse der Debatten über die Gültigkeit der Beschlagnahme, angebracht werden. Sind

Digitized by Google

sie aber gegen die Procedur, welche nach dem über die Gültigkeit der Beschlagnahme sprechenden Urtheile gemacht worden ist, angestellt, so müssen sie, unter der nämlichen Strafe, spätestens acht Tage vor der adjudicatio, angebracht werden.

IV) Art. 68. Dieser Artikel sieht den Fall vor, wo nach dem Urtheil, welches den Verkauf gebietet, Schwierigkeiten zwischen den Partheien hinsichtlich der Ausübung, aufgeworfen werden. Der Bericht eines Richters (le juge de référé) statuirt über diese Schwierigkeiten. Diese Maasregel, welche eine Neuerung ist, ist im Interesse aller betheiligten Partheien.

(Schluss folgt.)

IV.

Die neuesten Fortschritte der Strafrechtswissenschaft in Frankreich.

Geprüft

von

Mittermaier.

1. *Histoire du droit criminel des peuples modernes considere dans ses rapporte avu les progrès de la civilisation d'apris la chute de l'empire romain jusqu' an XIX siecle par Albert du Boys ancien magistrat. Paris 1854 chez Durand.*

2. *Traité de l' instruction criminelle au theorie du Code d' instruction par Faustin Helie. Vol. V. Paris 1853.*

3. *Cours élèmentaire, de droit criminel par Trébutien. Vol. II. Paris 1854.*

4. *Lésons de législation criminelle — appendice au Cours de Code penal par Bertauld. Paris 1854.*

Indem wir wünschen, unseren Lesern ein treues Bild von den Fortschritten des wissenschaftlichen Lebens in Frankreich in der Anwendung auf Strafrecht und Strafverfahren zu geben, knüpfen wir an den Aufsatz Nr. XXI im vorigen Hefte an. Es sind vorzüglich 4 in neuester Zeit in Frankreich erschienene Werke (deren Titel oben

Digitized by Google

angegeben wurden), welche den Geist der wissenschaftlichen Leistungen im Fache des Rechts in England nachzuweisen geeignet sind. Wir freuen uns aussprechen zu dürfen, dass Fortschritte bemerkbar sind, und die an keine Landesgränze gebundene Wissenschaft die neuesten Forschungen in Frankreich dankbar benützen wird. Für die Geschichte des Strafrechts liefert das unter Nr. I genannte Werk von du Boys erhebliche Beiträge. Der Verf. hatte bereits 1845 seine Geschichte des Strafrechts bei den alten Völkern herausgegeben und darin vorzüglich die Geschichte des römischen Strafrechts bis Constantin und Theodos entwickelt. Das hier vorliegende Werk darf als Fortsetzung des früheren betrachtet werden, und bezweckt die Darstellung der Ausbildung des Strafrechts bei den Völkern, welche das heutige Europa ausmachen unter dem Einflusse des Christenthums, dessen heilbringende Wirkungen in Bezug auf das Strafrecht der Verfasser überall begeistert mit Recht hervorhebt. Die Wissenschaftlichkeit des Werkes spricht sich vorzüglich in der Art aus, wie der Verfasser überall auf die Grundideen zurückgeht, welche auf die Civilisation in ihrer Richtung auf die Vorstellungen ein Strafrecht wirkten, und in der sorgfältigen Benützung der Quellen, welche die Art der Fortbildung dieser Ideen bei den verschiedenen Völkern zeigte, besonders erfreulich ist das Streben nach Gründlichkeit, mit welcher die wissenschaftlichen Forschungen aller Länder (der Verf. kennt auch die deutschen rechtshistorischen Arbeiten) vom Verfasser benützt und verständig geprüft werden. Der Verfasser beginnt im p. 10. nachzuweisen, wie schon in den ersten Anfängen eines Volkes die Idee des Rechts und der Vergeltung, obwohl noch unklar; und die Idee der Blutrache (der Verf. gibt p. 12—34 aus den ältesten Quellen der verschiedenen Völker reiche Nachweisungen) sich ausspricht, aber früh schon (obwohl Anfangs ungenügend) die (aus einem moralischen Instinkt stammende) Ansicht sich geltend macht, diesem Rachedurst einen Damm entgegenzusetzen. Unter

Digitized by Google

den angeführten Zeugnissen für die Blutrache verdienen auch die Angaben der Missionäre und Reisenden (p. 15) Beachtung, ebenso wie die Erörterung, wie weit bei den slavischen Völkern diese Sitte vorkam. Der Verfasser zeigt dann (p. 24), wie dies Institut mit der ursprünglichen Bildung der Familie zusammenhängt und die Idee der Justiz der bürgerlichen Gesellschaft wegen verübter Verbrechen sich ausbildete (p. 34); wird richtig gezeigt, wie bei den Völkern celtischen Ursprungs anders als bei den germanischen die Idee sich entwickelte. Die Arbeit unseres Wilda ist vielfach benutzt. Dagegen scheint der Verfasser das Werk von Schäffner, Geschichte der Rechtsverfassung Frankreichs, wo er Band I S. 311 das germ. Strafrecht schildert, so wie die Werke von Rosshirt, Zöpfl, Walter nicht gekannt zu haben. Das erste Buch handelt von der sogenannten Periode der Barbaren (der Zeit). Das zweite Buch (p. 335) von der Periode des Uebergewichts des geistlichen Einflusses. Das erste Buch entwickelt zuerst das germanische Strafrecht, und vom Cap. X an die Aehnlichkeit germanischer Rechtsansichten mit denen anderer wilden Völker nach den Zeugnissen der Reisenden und nach den Chroniken (p. 247). Eine grössere Ausführung ist der Entwicklung der Geschichte des muselmanischen Strafrechts gewidmet. — In der Geschichte des germanischen Strafrechts verweilt der Verf. (p. 46) zuerst bei der Ausbildung der Blutrache, bei den Germanen, wobei der Verf. gut die nordischen Quellen (Gragas, Gulathing u. A. benützt) überall mit Nachweisung wie die Völker schon Mittel ersannen, um die Blutrache abzuwenden. Mit Recht verweilt der Verf. p. 61 besonders bei der Theokratie und ihrem Einflusse auf Strafrecht; der Verf. meint, dass bei den scandinavischen Völkern die Theokratie strenger durchgeführt war als bei andern germanischen Völkern; bei der Frage: ob Menschenopfer vorkamen, bedauert man, dass der Verf. die treffliche Abhandlung von Münter, Geschichte der Einführung des Christenthums S. 136 nicht kannte; bei dem

Digitized by Google

slavischen Völkern findet er p. 68 eine stärkere Ausbildung des Einflusses des Priesterthums. Auch hier ist die gute Rechtsverf. von Reutz, I. S. 65 nicht benutzt. Nach der lobenswerthen Richtung des Verf. auf die vergleichende Gesetzgebung handelt er auch p. 74 von der mit Theokratie zusammenhängenden Einrichtungen einiger Völker, z. B. von dem Tabou bei den Völkerstämmen an der Südsee und p. 79 bei den Arabern. Als einen Hauptpunkt erkennt der Verf. mit Recht die Entwickelung der Idee des Friedens, um der Rache vorzubeugen; der Verf. findet einen Zusammenhang mit religiösen Vorstellungen der Germanen (p. 85), und zeigt wie im tiefen Grunde Frieden, Recht und Schutz zusammenfielen und man auf Einrichtungen dachte, um gegen Rache und rohen Kampf auch den Beleidiger zu schützen (p. 89), er zeigt, wie aus dieser Idee des Friedens, der Dingfriede, der Heerfriede und Hausfriede stammten, und die Kirche früh (p. 107) die Friedensidee benützte, woraus der von der Kirche geschützte Frieden entstand; eine besondere Richtung war der Königsfriede. Dies führte zur Idee der Friedenslosigkeit und zur Ansicht, dass es zweierlei Klassen von Verbrechen gebe (der Verf. folgt der Ansicht von Wilda, Strafrecht S. 268) von denen einige Friedensbrüche (faits inexpiables), und andere Rechtsbrüche waren. Die Durchführung dieser Idee ist geistreich. Der Verf. zeigt dann p. 140 wie die Völker von selbst um der Rache und Friedenslosigkeit entgegenzuwirken zum Institut der Geldbusse und des Wehrgeldes kommen müssen. Gut ist, aber nicht tief genug eingehend, die Erörterung p. 157 über den Zusammenhang des Wehrgeldes mit der Solidarität der Familien; zweckmässig ist es, dass der Verf. die Ausbildung der Idee bei den verschiedenen Völkern darthut. Der Verf. hat es mit Recht für passend gefunden die Arten der verschiedenen Gerichte und den Umfang ihrer Gerichtsbarkeit bei den einzelnen Völkern zu schildern (p. 183) und die einzelnen im Strafverfahren vorkommenden Handlungen, z. B. Beweise, conjura-

Digitized by Google

tores u. A. zu zergliedern. Hier würde z. B. bei den Gottesurtheilen p. 224 die Kenntniss mancher in deutschen Werken vorkommenden neuen Forschungen dem Verf. wichtig gewesen sein. Interessant ist (der Vergleichung wegen) die Mittheilung p. 248 wie ähnliche Ideen, wie bei den Germanen, bei wilden Völkern (der Verf. benützt die merkwürdigen Schilderungen des Engländers Tanner) sich finden. Mit Benützung neuer französischer Werke über das muselmännische Recht gibt der Verf. p. 260—334 eine klare Darstellung des muselman'schen Strafrechts. Im zweiten Buche, das dem Einflusse des Christenthums auf Strafrecht gewidmet ist, erörtert vorerst der Verf. p. 339 den Geist der Gesetzgebung Carl des Grossen (geistreich durch die Schilderung wie Carl die religiösen Ideen in das Recht zog); und p. 366 die Zergliederung des karolingischen Strafrechts, eine gute Abhandlung über die Geschichte des Begnadigungsrechts findet sich p. 381—394 und 395 eine Erörterung über das Asylrecht, p. 404 über die geistliche Gerichtsbarkeit unter den Carolingern. Von p. 428 an wird das Wesen des geistlichen Strafrechts entwickelt, und gerne folgt man hier dem Verf. in seiner geistreichen Erörterung und der edlen, sittlichen Auffassung des Einflusses der Kirche. Er charakterisirt p. 428 das Penitentiarsystem der Kirche als beruhend auf der Idee, dass der Richter vermöge göttlicher Ermächtigung nicht bloss die äussere That des Verbrechens, sondern auch den Willen erforsche, dass der Strafe nicht bloss das Verbrechen sowohl, sondern auch den Schuldigen erziehe und bessere. Der Verf. verweilt bei dem kirchlichen Penitentiarsystem und bei den öffentlichen Bussen, welche die Kirche anordnete, und zeigt, wie daraus die Wallfahrten entstanden, welche dem Verbrechen aufgelegt wurden. Auch hier würde dem Verf. manche neueren in Deutschland gemachte Forschungen, z. B. von Meier de diversit. summor. poenae principiis in jur rom et in Gratiano wichtig gewesen sein. Der Verf. zergliedert die Capitularien und hat wohl Recht, wenn er da-

Digitized by Google

raus ableitet, dass Carl der Grosse durch den weltlichen Arm die geistliche Macht unterstützte; allein manches in der Geschichte wichtiges Verhältniss bleibt auch bei dem Verf. im Dunkeln, z. B. wenn in dem Capitel Carol M. von 785 es heisst, dass der, welcher dem Priester beichtete testimonio sacerdotis morte excusetur. Die schönen Arbeiten von Michelsen und Falk sind dem Verf. unbekannt. Eine gute Arbeit bleibt die Entwickelung des Verfassers über das kirchliche Strafrecht (p. 428—456) und die Schilderung p. 456 der im 9. Jahrhunderte bemerkten politischen Revolution durch die entstehende Erblichkeit der Aemter, durch die Entstehung einer Masse von kleinen Territorien und Gerichtsbarkeiten, durch den Untergang des Systems der Persönlichkeit des Gesetzes und den Verfall der Einheit des Rechts und der königlichen Gerichtsbarkeit. Wir hätten gewünscht, dass der Verf. mehr die Wirkungen dieser Erschütterungen auf das damalige Strafrecht geschildert hätte. Das 7. Cap. (p. 491) bezieht sich auf England vor dem Lehenswesen. Man frägt warum der Verf. hier nicht das in den Angelsächsischen Gesetzen ausgesprochene Strafrecht darstellte. Das Cap. VIII (p. 521) schildert das Strafrecht in Spanien. Der Verf. findet (p. 533) im westgothischen Strafrechte die Eigenthümlichkeit, dass das Gesetz mehr die Moralität der Handlung erforschen und den bösen Willen strafen wollte. Der treffliche Commentar von Amaral in den Memorias der Akademie in Lissabon hätte hier nicht unbenützt bleiben sollen. In Cap. 9 (p. 559) deutet der Verf. die Umbildung an, welche durch das Lehenrecht und Strafrecht bewirkt wurde; hier fehlt freilich Vieles, was deutsche Rechtshistoriker, z. B. Köstlin, Rosshirt, hervorgehoben haben, indem die Idee des Bruchs der Lehenstreue (Felonie) in das Strafrecht neue Wirkungen brachte. Das Kap. 10 p. 566 bespricht das Strafrecht der Russen, p. 636 der Polen. — Unser Auszug mag zeigen, dass das Werk ein sehr zu beachtender Beitrag zur Geschichte des Strafrechts ist; wir wünschen nur, dass der

Digitized by Google

Verf. in der Schilderung der folgenden Periode sein Augenmerk noch mehr darauf richte, durch Nachweisung von Einzelnheiten und Zergliederung der Quellen zu zeigen (was schon mehr auch in Bezug auf den leges Barbaronen hätte geschehen sollen), wie im Strafrecht der Kampf der nach der Geschichte bis ins 16. Jahrhundert fortdauernde Ansicht von der Blutrache und von der Compositio mit der Ansicht von der Nothwendigkeit öffentlichen Strafen, wie ferner der Kampf der Vorstellung von der Nothwendigkeit, der Abschreckung mit dem bessern Princip der Gerechtigkeit in den einzelnen Rechtsquellen bei den einzelnen Verbrechen sich ausbildeten, und welche Ansichten über die Todesstrafe galten. — Eines der bedeutendsten Werke Frankreichs, was auch für den Juristen eines jeden Landes höchst werthvoll wird, ist das unten Nr. 2 genannte Werk von F. Helie, dem ersten Criminalisten Frankreichs. Der vorliegende Band ist der 5. Band des grossen in dieser Zeitschrift oft angeführten ausgezeichneten Werkes über das Strafverfahren; er behandelt die Lehre von der Voruntersuchung in einer Vollständigkeit, wie sie bisher noch nie in Frankreich, aber auch selbst nie so in Deutschland behandelt wurde (der Band füllt 835 Seiten). Der wissenschaftliche Charakter der Arbeit zeigt sich in der Aufstellung von Grundsätzen, theils in so ferne ein leitender Grundsatz das ganze Strafverfahren durchdringen muss, theils in so ferne in einer einzelnen Lehre ein Grundsatz entscheidet. In der ersten Rücksicht ist es vorzüglich die Frage: ob das Untersuchungsprinzip oder das Anklageprinzip das Strafverfahren durchdringen soll, deren Erörterung den Verf. p. 47—62 beschäftigt, indem er das Wesen beider Prinzipien erörtert (vorzüglich noch mit Rücksicht auf die von Carnignani und von dem Verf. der gegenwärtigen Anzeige aufgestellten Ansichten). Der Verf. rühmt das gemischte System und zeigt, wie in Frankreich, nachdem er p. 6—46 die Entwickelung der Formen in den verschiedenen Perioden nachgewiesen hat, dem jetzigen Code dies System zum Grunde

Digitized by Google

liegt, und der Code in der instruction préalable dem Inquisitionsprinzip folgt, im Hauptverfahren aber das Anklageprinzip (wie wir glauben freilich nicht folgerichtig) zum Grunde legt. Werthvoll aber ist besonders die Erklärung (p. 62), dass der Code in Bezug auf das Vorverfahren grosse Lücken und Unbestimmtheiten enthält, und dem Untersuchungsrichter eine zu grosse Gewalt einräumt. Eine Erörterung bezieht sich vorzüglich auf die Stellung des Untersuchungsrichters (p. 66—124), namentlich auch auf die sehr bestrittene (p. 125) Frage: wie weit der Richter unter Aufsicht steht und verantwortlich wegen seiner Handlungen ist. Dies führt auf die Zergliederung seiner Pflichten, wobei der Verf. p. 137 alles auf die Unterscheidung des droit de poursuite und d'informer und wieder mit Rücksicht ob ein Fall des delit flagrant oder ein anderer Fall vorliegt. Man weiss wie im ersten Falle die (ungebürlich ausgedehnte) Uebermacht, welche hier das Gesetz dem Staatsanwalte gibt, vielfache Collisionen zwischen ihm und dem Untersuchungsrichter herbeiführt. Diese Streitfragen sind gut entwickelt p. 144—194. Die nach dem Code dunkle Lehre von der Gerichtszuständigkeit ist p. 229—301 und die Lehre von den Veranlassungsgründen des Verfahrens, daher von der dénontiation, plainte ist (p. 305—392) entwickelt. Mit Recht findet der Verf. es für nöthig die Lehre von dem Beweise p. 399 zu entwickeln. Die Erörterung ist geistreich, z. B. über Natur der Gewissheit, allein wir haben in einem andern Orte (im Archiv des Criminalrechts) zu zeigen gesucht, dass die zur Rechtfertigung des Wesens der intime conviction gebrauchte Darstellung der preuve morale worauf der Code baut und der Ansicht des Verf. von dem Wahrheitsinstinkt und von dem Conscience, die Richter und Geschworne irre leiten müsse, und nicht vertheidigt werden kann. Im Capitel: de la constation judiciaire handelt der Verf. von den einzelnen Befugnissen des Untersuchungsrichters, den Mitteln zur Herrstellung des Thatbestandes p. 440 und von dem Wesen der information (p. 524); der Verf. gibt p. 529 die

Digitized by Google

Gründe an, warum die Voruntersuchung geheim sein muss, gesteht aber doch, dass das Prinzip nicht absolut ist und der Untersuchungsrichter nicht gehindert wird, dem Angeschuldigten alle geeigneten Mittheilungen zu machen. Ausführlich ist die Lehre von der Zeugenvernehmung p. 531, dem Urkundenbeweise p. 624 und von der Vernehmung des Angeschuldigten p. 624, wo der Verf. zeigt, dass die Ansichten der alten Jurisprudenz nicht mehr passen und das Verhör aufgefasst werden muss als moyen de défense und moyen d'instruction. Den Schluss des Bandes macht die Erörterung der Lehre von der Verhaftung in der Voruntersuchung und von der Cautionstellung p. 731. Die Anweisungen, welche der Verf. in dieser im Code absichtlich unbestimmt gehaltenen Lehre dem Richter gibt, sind sehr gut, und gebaut auf den überall eingeschärften Grundsatz der Vereinigung der Interessen der bürgerlichen Gesellschaft mit denen des Schutzes der Unschuld; insbesondere auch p. 831 über das Prinzip der Befreiung von der Haft gegen Caution. — Was dem Buche des Herrn Helie noch besonderen Werth gibt, ist die würdige Weise, mit welcher er die Forderungen der Wissenschaft bei Zergliederung der Streitfragen geltend macht, und jener schlimmen Sitte vieler Juristen entgegentritt, welche in blinder Unterwürfigkeit unter die Autorität der arrets des Cassationshofs jeden Ausspruch desselben befolgen, während der Verf. oft mit edlen (leider seltenen) Muthe neue arrets bekämpft, z. B. p. 511—518 über das Recht, die Auslieferung der Briefe des Angeschuldigten von der Postbehörde zu fordern. Der Verf. erklärt sich auch kräftig über die Unbestimmtheit des franz. Code p. 64, über die Widersprüche in den arrets p. 157, über Unabhängigkeit des Untersuchungsrichters p. 217, über die Unzulässigkeit der Stellung listiger Fragen an den Angeschuldigten p. 714, über die Unbestimmtheit des Mandat de depot p. 752.

An das eben geschilderte Werk von Helie schliesst sich auf würdige Weise das unter Nr. 3 angeführte Werk von Trebutien an. Das Buch (dessen erster Band im vorigen Hefte der Zeitschrift S. 344 angezeigt wurde) erörterte das

Digitized by Google

französ. Strafverfahren in einer Ausführlichkeit, zugleich in einer zweckmässigen Kürze auf die Art wie deutsche Compendien, wie Frankreich bisher kein ähnliches Werk besass, da die vor 30 Jahren erschienenen grössern Werke, z. B. von Legraverend und Carnot, theils Comentare zum Code, theils weitläufige aber von keinem Prinzip geleitete Ausführungen enthielten, und auf jeden Fall seit 20 Jahren durch Gesetzgebung und Rechtsübung im französ. Strafverfahren viele Aenderungen gemacht sind. — Das vorliegende Werk hat das Verdienst systematischer Anordnung, welche die Auffassung des ganzen Organismus des Verfahrens erleichtert; ferner geht es in alle Einzelnheiten ein und benützt die vorhandenen arrets, gibt zugleich in jeder Lehre die durch Schriftsteller und Rechtssprüche ausgebildeten Systeme an und stellt die Ansicht des Verf. mit Gründen (häufig mit Verdeutlichung durch Beispiele) auf. Das Werk ist, indem es in jeder Lehre Grundsätze aufsucht, ein wissenschaftliches und doppelt lobenswerthes, da der Verf. auch häufig das in den arrets aufgestellte System einer würdigen Kritik unterwirft. Die Mängel des Werkes liegen theils darin, dass nicht gewisse, das ganze Strafverfahren durchdringende Grundsätze aufgestellt sind, theils dass der Verf. auf die Grundquelle, woraus der französ. Strafprozess entstanden ist, nämlich das englische Strafverfahren, keine Rücksicht nimmt. In der ersten Rücksicht hätte eine in einem zuvor angeführten Werke von Helie befindliche gute Ausführung über die Bedeutung und das Verhältniss des Anklage- und des Untersuchungsprinzips nicht fehlen sollen, da immer wieder der Jurist bei der Auslegung und Anwendung einzelner Gesetze und Entscheidung von Streitfragen auf das leitende Prinzip zurückgeführt wird. Auch eine Entwicklung des wahren Wesens des Schwurgerichts hätte nicht fehlen sollen. In Bezug auf die Benützung des englischen Strafverfahrens, dessen Verhältniss zum französischen der Verf. dieser Anzeige neuerlich in dem in den Denkschriften der Akademie zu Paris des sciences morales 1854, Julliet p. 53 etc. abgedruckten mémoire schilderte, kann kein Franzose in Ab-

Digitized by Google

rede stellen, dass der jetzige französ. Prozess auf die Grundlagen des englischen gebaut ist, dass den Gesetzgebern von 1790 die englischen Einrichtungen vorschwebten, dass das, was in England seit 600 Jahren in Ansehung der in Frankreich erst seit 1790 eingeführten Einrichtungen sich entwickelt hat, am meisten geeignet ist, über die wahre Bedeutung von Mündlichkeit, Anklageprozess, Schwurgericht, Aufklärung zu geben, und dass manche Streitfragen in Frankreich, z. B. über die Stellung der Geschwornen in Bezug auf Rechtsfragen, besser und richtiger beantwortet würden, wenn man in Frankreich zum Studium des englischen Strafverfahrens seine Zuflucht nehmen würde. — Abgesehen von diesen Bemerkungen, ist das vorliegende Buch ein verdienstliches, dessen Studium auch ausländische Juristen, welche den französischen Prozess in seinen Einzelnheiten kennen lernen wollen, empfohlen werden darf. Wir wollen die Leser mit dem Ideengange des Verf. bekannt machen. Nachdem er vorerst von der Action publique, von den Beamten, denen die Ausübung derselben anvertraut ist, vorzüglich von der Staatsbehörde (p. 3—12), von der Art der Ausübung ihrer Befugnisse gehandelt hat, zergliedert der Verf. das Verhältniss der action publique und action civile (hier von den Fällen, in welchen ohne Antrag der Civilparthei die Strafverfolgung nicht geltend gemacht werden kann p. 49—54) und von den questions préjudicielles p. 73—103. Ein Kapitel spricht von den Ausnahmen, in denen die action publique nicht angestellt werden darf, z. B. gegen Staatsdiener, wenn keine Ermächtigung des Staats dazu gegeben war (p. 109), in Bezug auf den Umfang der action publique wird von der Verfolgung der im Auslande begangenen Verbrechen p. 126, und von der Auslieferung p. 133—143 und von Tilgungsgründen der Action (Verjährung) p. 147 gehandelt. Der 2. Titel entwickelt die Lehren von der police judiciaire nach dem Ineinandergreifen des Wirkens der verschiedenen Beamten p. 162—194.

Die Lehre von der Gerichtszuständigkeit ist mit grosser Klarheit p. 195 behandelt. Die Streitfragen, welche Be-

Digitized by Google

fugnisse bei flagrant delit der Staatsbehörde zustehen, werden p. 216 geschildert; und hierauf werden die Einzelnheiten des Ganges der Voruntersuchung entwickelt, hier vorzüglich die Lehre von den Mandats, der detention préventive und den Mitteln die Haft abzuwenden (p. 250—292). Auffallend ist, dass der Verf. über einige wichtige Punkte, z. B. über den Charakter der Vernehmung mit den Angeschuldigten (worüber Helie so trefflich handelt), ebenso über die Lehre von den experts so leicht hinweggeht, wogegen er gut das Verhältniss der chambre de conseil und der Anklagekammer p. 295—320 erörtert. —

Ein mit Eingehen in alle Einzelnheiten bearbeiteter Haupttheil des Werkes ist die Entwickelung des Verfahrens vor dem Assisenhofe; und dabei der Lehre von der Bildung dieses Hofes p. 335, und der Jury p. 340, der Art ihrer Zusammensetzung nach den verschiedenen Gesetzen; der Verf. untersucht, wie eine Sache an den cour d'ass. gelangt p. 362, welche Incidentpunkte in der Verhandlung vorkommen können p. 375 und wie der Gang der Verhandlungen vor der Assise verläuft p. 382—435. Die weitere Darstellung bezieht sich auf die Urtheilsfällung p. 436, auf das Contumacialverfahren p. 461, auf das Verfahren vor den correktionellen Gerichten p. 474—515 und vor den Polizeigerichten p. 516, auf die Erörterung der Rechtsmittel p. 534—599, auf den Einfluss einiger Incidentpunkte p. 601 und auf die Rechtskraft, und zwar des Urtheils in der Strafsache p. 634 und vorzüglich auf die Wirkung dieses Urtheils auf den Civilpunkt p. 652. Wir wollen, um den Werth des vorliegenden Werkes zu zeigen, auf einige Theile desselben aufmerksam machen, in welchen die Erörterung des Verf. einer besondern Beachtung würdig ist; dahin gehört vorzüglich die Lehre von den präjudiziellen Fragen. Der Verf. behandelt sie ausführlicher als in irgend einem andern Werke geschehen ist (p. 57—101). Der Verf. hält sich strenge an dem Grundsatz, dass die Strafverfolgung unabhängig sein muss von civilprozessualischen Entscheidungen, er erkennt jede Vorverhandlung über präjudiz. Fragen als eine

Digitized by Google

Ausnahme, unterscheidet bei diesen Fragen, die er genau von den questions préalables trennt, drei Klassen (p. 60) und zergliedert nun mit vielen Beispielen und Hinweisung auf Rechtssprüche die einzelnen Fälle, in denen eine präjudizielle Verhandlung vorkommen kann, vorzüglich gut bei dem Verhältniss des Bankerotts (p. 69) und bei der Bigamie (p. 90). Aus den verschiedenen Rechtssprüchen lassen sich drei Systeme, die in Bezug auf die präj. Frage bei Prozessen über Bigamie bei den Gerichten Eingang gefunden haben, unterscheiden: 1) das System, nach welchem auch die Vorfragen über Gültigkeit der Ehe an das Strafgericht gehören soll; 2) dasjenige, welches diesem Grundsatze bei der Bigamie die Ausnahme beifügt, nach welcher unterschieden werden soll, ob der Angeklagte die Richtigkeit der ersten oder der zweiten Ehe behauptet; nur im zweiten Falle soll das Strafgericht selbst entscheiden; 3) das System, welches alle Fragen über die Gültigkeit von den 2 Ehen als präjudiziell an das Civilgericht weist. Der Verf. vertheidigt das dritte System und prüft sehr scharfsinnig die verschiedenen Systeme. — Zu den guten Ausführungen gehört die über die Auslieferung (p. 133) wegen des Eingehens in Einzelnheiten; ferner p. 205 die Erörterung, wie es in dem Falle zu halten, wenn mehrere Gerichte zugleich wegen des nämlichen Verbrechens Untersuchung einleiten; der Verf. greift das von der Mehrzahl der französ. Schriftsteller behauptete System an, dass Prävention entscheiden müsse. Gut ist die Erörterung p. 247, dass das neue Arret des Cassationshofs, wegen des Rechts der Wegnahme der Briefe von der Post, nicht zu rechtfertigen sei. Empfehlungswürdig ist die Ausführung p. 302 über die (bekanntlich sehr streitige) Frage über die Natur des Arret de renvoi, s. auch p. 321; ebenso p. 349 über die Aenderung des 1848 ergangenen Gesetzes über Bildung der Geschwornenliste (nach Gesetz v. 10 Mai 1853) p. 390, über das Wesen des pouvoir discretionaire p. 403, über das Recht des Präsidenten, vermöge seines pouvoir auch Zeugen vorzurufen, die vom Gesetze als unzulässig erklärt

Digitized by Google

sind (der Verf. tadelt wohl mit Recht diese Sitte). Die Lehre von der Stellung der Frage ist gut entwickelt, wenn man die Vollständigkeit und das Eingehen in die Einzelnheiten erwägt (p. 417—435); allein wir wiederholen, dass der Verf., wie viele seiner Landsleute, wegen Mangels der Kenntniss des englischen Rechts befangen ist, und immer darauf beharrt, dass die Geschwornen nur Thatfragen entscheiden dürften. — Ganz vorzügliche Beachtung verdient noch die Entwickelung der Lehre von der Rechtskraft. Man weiss wie in Frankreich man den Artikel 360 des Code, welcher verspricht, dass ein losgesprochener à raison du même fait schlau ausgelegt hat, um die neue Vorgerichtstellung zu rechtfertigen. Schon Helie hat dies System angegriffen und Herr Trebutien hat durch vielfache Unterscheidungen den wahren Sinn des Art. 360 zu entwickeln gesucht. Auch die im Code nicht berührte Frage, wie weit das Urtheil des Strafgerichts auf Civilpunkte wirke, wo in Frankreich wieder drei von dem Verf. scharfsinnig geprüfte Systeme aufgestellt wurden, ist mit grosser Feinheit und klar durch Beispiele (p. 652—663) vom Verf. erörtert. Das unter Nr. 4 oben genannte Werk von Bertauld kann als eine Ergänzung seines von uns in der Zeitschrift XXVI Bd. S. 251 geprüften Werkes: Cours de Code pénal angesehen werden. Es ist veranlasst theils dadurch, dass der Verf. bei Herausgabe seines früheren Werkes einige wichtige Lehren ausführlicher zu erörtern sich vorbehielt (darauf beziehen sich die Ausführungen über Amnestie, über Begnadigung (p. 1—45), über Verjährung p. 76—136), theils durch einige neuerlich verkündete Gesetze über wichtige Lehren, darauf beziehen sich die Erörterungen der Lehre von der réhabilitation (p. 44—76) und über das neue Gesetz (vom 2. Mai 1854), über Aufhebung des bürgerlichen Todes.

Was wir in der Anzeige des früheren Werkes als Vorzüge der Arbeiten des durch Selbstständigkeit seiner Forschungen achtungswürdigen Verfassers hervorgehoben haben, nämlich der wissenschaftliche Geist, der überall nach Prinzipien forscht, und insbesondere auf die Erkenntniss des

Digitized by Google

richtigen Strafrechtsprinzips Werth legt — ferner die historische Entwickelung der Ansichten des ältern französ. Rechts und der Ansichten der Schriftsteller, und das Eingehen in die scharfsinnige Zergliederung einzelner Streitfragen — muss auch als Vorzug des vorliegenden Werkes hervorgehoben werden. In der Abhandlung über Amnestie und Begnadigung bleibt der Verf. seinem aufgestellten Strafrechtsprinzipe treu, welches die Strafe auf die justice limitée par l'utilité sociale baut; er erkennt, dass eben dieser sociale Nutzen es rechtfertigt, wenn die Regierung die Anwendung der Strafgesetze und die Vollziehung von Strafen da nicht eintreten lässt, wo das Interesse der bürgerlichen Gesellschaft gegen diese Anwendung oder Vollziehung sich erklärt. Recht gut entwickelt nun der Verf., welche Interessen dabei vorkommen, um die Amnestie und Gnade zu rechtfertigen. Zu den in wenig Büchern so gut ausgeführten Entwickelungen gehört die Prüfung der Ansichten der verschiedenen Schriftsteller über Begnadigungsrecht, namentlich zeigt der Verfasser, wie wenig es zu billigen ist, wenn man in der Begnadigung eine Art Verdammungsurtheil des Irrthums der Richter oder der übermässigen Härte der erkannten Strafe erkennen will. Eine Haupterörterung ist, zu zeigen, worin Amnestie und Begnadigung sich unterscheiden; die zweite ist nach dem Verf. p. 19 immer persönlich, da sie bestimmte Verurtheilte im Auge hat, wogegen die Amnestie collective ist. Die erste lässt die erkannte Hauptstrafe nach (oder mildert sie), lässt aber die accessorischen Wirkungen stehen, z. B. die Ehrenfolge, wogegen Amnestie keine Wirkungen des Verbrechen stehen lässt. Begnadigung hat keine rückwirkende Kraft (p. 24), entzieht einem Dritten kein erworbenes Recht. Die Amnestie erscheint als ein Gesetz und kann Alles aufheben, so weit ein Gesetz es kann; dies wird wichtig in Bezug auf die Ehe, wo in Frankreich Verschiedenheit der Ansichten herrscht (p. 27). Die verschiedenen Wirkungen sind vom Verf. gut zergliedert. In Bezug auf die streitige (p. 25) Frage: ob die Annahme der Amnestie oder Gnade verweigert werden kann, verneint es der Verf. bei der Gnade, weil der

Digitized by Google

Verurtheilte kein erworbenes Recht auf die Strafvollziehung hat und nur das Interesse der bürgerlichen Gesellschaft entscheidet (p. 36); die Amnestie, weil sie ein Gesetz ist, hängt nicht von der Annahme der Betheiligten ab. — Eine Abhandlung spricht von der rehabilitation, in Bezug auf welche das neue Gesetz (nach unserer Meinung nicht consequent genug) wesentliche Verbesserungen des alten Gesetzes einführte. Die Rehabilitation muss wohl von der Begnadigung unterschieden werden, während die letztere sich auf die inflictions morales bezieht, wirkt (wie das exposé des motifs sagt) die erstere auf die inflictions morales ou les incapacités. Sehr gut erörtert ist (p. 52—59) die Frage, ob die rehabilitation auch bei den zu correctionellen Strafen, jedoch mit gewissen Ehrenfolgen Verurtheilten wirken soll. Der Code von 1808 erkannte dies aus sehr unverständigen Motiven nicht an; das Gesetz v. 1848 dehnt die rehabilitation auch auf correctionell Verurtheilte (aus guten Gründen) aus, und das neue Gesetz behielt dies bei. Mit Recht zeigt der Verf., dass die Gründe, aus denen man absolut den Rückfälligen die rehabilitation abschnitt, nicht haltbar sind. Die formellen Bedingungen der rehabilitation sind (p. 65—72) gut entwickelt. Der Verf. p. 72 widerlegt die Ansichten Anderer, z. B. Helie's, dass die rehabilitation auch auf die Vergangenheit wirken soll. —

In der Lehre von der Verjährung verdient besondere Beachtung die Prüfung, mit welcher der Verf. die Meinungen der verschiedenen Schriftsteller über den Rechtfertigungsgrund der Verjährung zergliedert. Nach dem Verf. (p. 81) rechtfertigt sich die Verjährung der Strafverfolgung und die der Strafe durch folgende Erwägung: l'oubli présumé de l'infraction non jugée, dispense du jugement, l'oubli presumé de la condamnation prononcre doit dispense de son execution. Pourquoi? parce que l'interet de la loi n'impose plus la consequence, lorsque la cause, l'infraction pour la prescription de la action publique, la condamnation pour la prescription de la penalitè n'a plus de vie, ne retentit plus dans la conscience publique. — Diese Ansicht des Verf. kann geistreich genannt werden, aber man frägt:

Digitized by Google

ob denn in einer Reihe von Fällen, in denen mit grossem Aufsehen und bleibender Erbitterung das Verbrechen verübt ist und nicht so leicht vergessen wird, die Verjährung gerechtfertigt sein würde. In Bezug auf Zergliederung der Streitfragen ist die Erörterung des Verf. sehr empfehlenswerth, z. B. p. 87, warum nach dem Code Art. 637 da, wo Verjährung gegen einen der Verbrecher unterbrochen ist, sie auch in Bezug auf den Andern unterbrochen erscheint; ferner p. 90, wann die Verjährung bei dem Vergehen des gewohnheitlichen Wuchers zu laufen beginnt p. 97, wie weit der Lauf der Verjährung der Strafen durch Cassation gehindert wird p. 106, sehr gut, an welchem Merkmale (ob an der qualification der Handlung, ob an der Beschaffenheit des einschreitenden Gerichts, ob an der Art der Strafe) zu erkennen ist, welche Verjährung, ob die eines Verbrechens oder eines Vergehens eintreten soll, z. B. wichtig, wenn ein junger Mensch unter 16 Jahren ein Verbrechen verübt. Die Wirkungen der Verjährung sind ausführlich erörtert p. 112, und dabei vorzüglich die Frage: ob durch die Criminalverjährung auch die action civile getilgt wird, was fast die Mehrzahl der französ. Juristen annimmt (p. 113). Der Verf. widerlegt auf eine sehr scharfsinnige Weise, und wie wir glauben mit Recht, die Gründe dieser Schriftsteller (bis p. 129), und spricht sich für Unabhängigkeit beider Verjährungsarten aus. — Die letzte Abhandlung ist veranlasst durch das neue Gesetz v. 2. Mai 1854, welches, wie man sagt, den bürgerlichen Tod aufgehoben hat. Was das neue Gesetz an die Stelle setzte, ist immer noch hart genug und schwerlich im Einklang mit der gerühmten Civilisation. Schon Napoleon konnte bei der Berathung des Code Civil sich nicht mit dem Institute befreunden, das eine widerliche Fiktion gründet und die Wirkung erzeugt, dass die treue Gattin, welche den zum Tode Verurtheilten, wenn er durch die Flucht sich rettet, bei ihrem Gatten als Gattin bleibt, nur als seine Beischläferin und die jetzt noch erzeugten Kinder als uneheliche betrachtet. Die deutsche Gesetzgebung (mit Ausnahme weniger, die durch

Digitized by Google

den französ. Code verführt wurden) hatte dies Institut nie eingeführt, und Belgien fühlte 1831 sogleich, dass der bürgerliche Tod aufgehoben werden müsse. Das neue Gesetz von 1854 hat einige Verbesserungen, aber nicht genügend eingeführt, es hat die furchtbare Härte im Art. 3 ausgesprochen, dass das Testament, welches der zur lebenslänglichen Strafe Verurtheilte vor der Verurtheilung errichtete, nichtig ist. Die schönen Phrasen, mit welchen man den Satz rechtfertigt (s. Bertault führt sie p. 145 an), werden nicht überzeugen. Der Verf. zergliedert nun die einzelnen, durch das neue Gesetz (dessen Redaktion nicht gut ist) veranlassten Streitfragen. Das Gesetz spricht nicht von dem bürgerlichen Tode, der als Folge der Verurtheilung zur Todesstrafe eintritt. — Was ist hier zu thun? Die Sache ist wichtig, wenn die Todesstrafe in contumaciam erkannt ist. Nach Bertauld (p. 153) muss man annehmen, dass das neue Gesetz auch von der Todesstrafe sprechen wollte. — Wir können diese Ansicht mit den richtigen Auslegungsregeln nicht vereinigen.

V.

Die englischen Grafschaftsgerichte nach ihrer Wirksamkeit und dem Gange des Verfahrens.

Geschildert

von

Herrn **Torrent**
in London.

(Schluss des Aufsatzes Nr. XXIV im vorigen Hefte.)

§. 7. Das Verfahren im Einzelnen.

Das besondere Verfahren oder die Prozessordnung für die County-Courts wurde von fünf Hauptrichtern dem höhern Gerichte von Westminster entworfen. Diese haben

Digitized by Google

jedoch bloss die allgemeinen Grundsätze, welche in den Statuten darüber bereits ausgesprochen worden waren, in ihrer Anwendung auf einzelne Stadien des Processes näher bezeichnet, und ihre Vorschriften beschränken sich darauf, in einzelnen Details zu zeigen, wie die allgemeinen Grundsätze zur Anwendung zu bringen sind.

Die Klage. Jede Klage ist in der Amtsstube des Gerichtsschreibers von ihm oder einem Gehilfen in das dazu bestimmte Klagebuch einzutragen. Dies geschieht bloss in tabellarischer Form unter Bemerkung des Tages der Klage und unter Beifügung der fortlaufenden Nummer.[1]) Der Kläger muss den Namen und Vornamen und sonstige Bezeichnung der beiden Partheien, den Aufenthaltsort derselben oder Wohnung und den Grund der Forderung und Betrag und Entstehungszeit angeben. Verschiedene Forderungen können zugleich eingeklagt werden, wo das Gericht darüber zuständig ist, und sie gegen den Beklagten aus gleicher Eigenschaft geltend gemacht werden; sonst nicht. Der Gerichtschreiber muss dem Kläger eine Nachricht vom Eintrag der Klage mit der Vorladung zustellen; übersteigt die Forderung 5 Pf., so muss der Kläger dem Gerichtschreiber die Besonderheiten seines Forderungsgrundes auf so vielen Abschriften als es Beklagte sind, nebst einer Darstellung für das Gericht, verzeichnen, und diese Eingabe erhält die Nummer der Klage mit dem Klagbuch. Auch steht es dem Richter frei, zur Specificirung der Ansprüche, oder zur Berichtigung der Specification, die Sache auf eine spätere Gerichtssitzung zu verlegen. Die Forde-

1) Die Form ist:

Klagnehmung des County Court Westminster

London, den 1. Mai 1854. Martin's Lane.

Namen und Wohnung des Klägers.		Namen und Wohnung des Beklagten.	
Nr. 506.			
N. N. Tailor.	27 Langane Leizester Square	N. N. Trinior	Nr. 10 Castle etc. Leizester Square.
Forderung.			Kosten.
4 Pf. 10 Schill. für Kleider vom 1. Februar 1854.			Vorladung etc.

Digitized by Google

rungsspecificationen müssen dem Beklagten mitgetheilt werden mit der Ladung. Die Besonderheiten der Forderung müssen mit der Vorladung übereinstimmen; und die behaupteten Thatsachen dürfen sich bloss auf die eingeklagte Forderung beziehen; und der Kläger kann keine Beweise vorbringen als über die Thatsachen, die in der Klagespecification verzeichnet sind.

Die Vorladung. Auf eine der Art eingetragene Klage hat der Gerichtschreiber sogleich eine Vorladung zu erlassen.[2])

---

2) Form der Vorladung:

Nr. 506. Der Klage

County Court Westminster. London St. Martins Lane den 1. Mai 1854.

(Siegel) A. B. Kläger

gegen

C. D. Beklagten.

Ihr werdet anmit vorgeladen, in der County-Courts Sitzung, gehalten den 23. Mai d. J. St. Martins Lane Morgens 10 Uhr, zu erscheinen und Euch gegen den obengenannten Kläger in einer Klage auf 4 Pf. 10 Schll. für Kleider, übergeben am 1. Februar d. J.

Klagforderung	4 Pf. 10 Schll.
Klag- und Ladungskosten	5 Schll. 9 Penz.
Sonstige Vorschüsse	— — — — —

zu vertheidigen, mit dem Bemerken, dass wenn Euch diese Vorladung selbst behändigt und ein Urtheil gegen Euch erlassen worden ist, sogleich ein Ansuchen, Euch gemäss den Bestimmungen des Statutes, das zu diesem Behuf erlassen worden ist, zu verhaften, gestellt werden kann, und dass der Richter über das Gesuch zu Gericht sitzen, zu entscheiden und die geeignete Verfügung erlassen wird, gleichviel ob Ihr gegenwärtig seid oder nicht.

Gegeben unter dem Siegel des Gerichts.

An den Beklagten N. N. zu — Der Gerichtschreiber N. N.

Bemerkungen.

Wenn Ihr die Forderung des Klägers ganz oder zum Theil anerkennt und den Betrag sammt Kosten baar bezahlt und in der Amtsstube des Gerichtsschreibers hinterlegt, fünf volle Tage vor der anberaumten Tagfahrt, so habt Ihr keine weiteren Kosten mehr zu bezahlen, es sei denn, dass, wenn Ihr die Forderung nur zum Theil bezahlt, der Kläger beweisen sollte, dass seine Forderung mehr beträgt als Ihr wirklich anerkannt habt. Habt Ihr der Klage irgend eine besondere Einrede, wie Wettschlagung, oder dass Ihr minderjährig

Digitized by Google

Den Vorladungen muss die Specification der Forderung oder Ansprüche, wo solche vorgeschrieben ist, für jeden Beklagten beigeheftet und mit dem Gerichtssiegel versehen werden. Erhält die Vorladung solche Unrichtigkeiten, als Verwechslung der Personen und Namen oder falschen Klaggrund, die nicht mehr durch blose Berichtigungen verbessert werden können, so hat der Richter die Ladung als auf sich beruhend zu erklären und dem Kläger zu überlassen, eine neue Klage einzubrechen. Er kann jedoch nach Umständen zur Unterbrechung der Verjährung die Ausfertigung einer neuen Vorladung unter dem Datum der ersten anordnen.

Zustellung der Ladung. Die Begründung der Vorladungen geschieht durch den Waibel, und muss so zeitlich geschehen, dass dem Geladenen 10 volle Tage vom Tag der Zustellung bis zum Tagfahrtstag bleiben. Sie muss dem Beklagten in Person zugestellt werden oder an einen Angehörigen desselben in seiner Wohnung, oder wo er sein Geschäft treibt. Ist eine Ladung dem Beklagten nicht selbst zugestellt worden und er erscheint in der Tagfahrt

---

oder eine Ehefrau seid, oder Verjährung, oder dass Ihr wegen ausgebrochener Gant nicht zahlungsfähig und pflichtig seid, so habt Ihr diese Einreden mit den besonderen Thatumständen zu verzeichnen, und fünf volle Tage vor der Tagfahrt in der Kanzlei des Gerichtsschreibers schriftlich einzureichen, widrigenfalls sonst keine Rücksicht darauf genommen wird. Wenn die Schuld oder die Ansprüche fünf Pfund übersteigen, so könnt Ihr die Entscheidung durch eine Jury verlangen, indem Ihr davon zwei volle Tage vor der Gerichtssitzung schriftliche Anzeige in der Kanzlei des Gerichtsschreibers abgebt und zugleich die Gebühren für die Geschwornen und ihre Vorladung hinterlegt. Die Nachricht von solchen Einreden kann dem Kläger nicht ertheilt werden, wenn Ihr nicht die Gebühren für den Eintrag und die Zustellung zugleich bezahlt. Wollt Ihr Zeugen vorladen und nöthigen lassen, Rechnungen und Urkunden mitzubringen und vorzulegen, so habt ihr Euch desshalb an den Gerichtsschreiber in der Kanzlei zu wenden. Bringt diese Vorladung mit Euch, wenn Ihr in der Tagfahrt oder in der Kanzlei des Gerichtsschreibers erscheint.

Amtsstunden von 10—4 Uhr.

Nach Beschaffenheit gewisser Klagen werden besondere Bemerkungen beigefügt.

Digitized by Google

nicht, so muss dem Richter bewiesen werden, dass die Vorladung innerhalb obiger Frist zur Kenntniss des Beklagten gekommen ist, und er kann auch zur Unterbrechung der Verjährung eine andere oder mehrmals auch wieder eine neue Vorladung unter dem Datum der ersten anordnen. Der Waibel muss eine Abschrift der Vorladung nehmen und auf diese die Zeit und Art und Weise der Zustellung bescheinigen und diese Bescheinigung dem Gerichtsschreiber zu den Akten übergeben; acht Tage vor der Gerichtssitzung hat der Oberwaibel dem Gerichtschreiber eine Liste von allen Vorladungen zum Anschlag im Gerichtssaal zu behändigen. Die Richter bei den County-Courts haben ausschliesslich Zuständigkeit, darüber zu entscheiden, ob eine Vorladung gesetzlich stattgefunden habe. Wohnt der Beklagte ausser dem Gerichtsbezirke, bei dem die Klage angebracht ist, so kann die Zustellung durch jeden Waibel eines jeden County Court geschehen, und jede solche Zustellung, die vor dem County-Court-Richter oder irgend einem zur Beeidigung berechtigten Beamten beschworen und protocollarisch bestätigt ist, gilt gerade so, als wenn sie vom Waibel des verhandelnden Gerichts behändigt worden wär. Diese Verfügungen gelten für die Zustellung aller andern gerichtlichen Erlassen und Urtheile, wo nichts anderes vorgeschrieben ist.

§. 8. Von den Handlungen zwischen der Vorladung und der Tagfahrt.

Der Beklagte kann ohne Zustimmung des Klägers von keinerlei Einreden gegen die Klage Gebrauch machen, es sei denn, dass er wenigstens fünf volle Tage, binnen die Vorladung verfallen ist, dem Gerichtschreiber doppelt eine schriftliche tabellarische Uebersicht von den Einreden, die er zu erheben gedenkt, übergibt. Der Gerichtsschreiber hat die eine Einwendungsschrift zu den Akten zu nehmen und davon unter Anheftung des Gerichtssiegels durch die Post dem Kläger sogleich Nachricht zu geben. Diese Nachricht lautet mit dem gewöhnlichen Kopf ganz kurz: „Ihr er-

Digitized by Google

haltet anmit Nachricht, dass der Beklagte die angehefteten Einreden gegen Eure Klage erhoben hat. Der Richter kann jedoch dem Beklagten in der Tagfahrt eine weitere Frist zur Specificirung und Mittheilung seiner Einreden an den Kläger ertheilen. Dem Beklagten steht das Recht zu, fünf volle Tage vor der Tagfahrt dem Gerichtsschreiber in der Kanzlei den eingeklagten Betrag mit den erwachsenen Kosten oder soviel davon, als er schuldig zu sein glaubt, zu hinterlegen, und wenn der Kläger auf der Fortsetzung der Verhandlungen besteht, und ihm durch Urtheil nicht mehr als die hinterlegte Summe zugesprochen wird, so hat er die nach der Hinterlegung entstandenen Kosten zu tragen und dem Beklagten seine Kosten zu ersetzen. Der Gerichtschreiber muss dem Kläger auf die gleiche Weise wie von den Einreden Nachricht von dieser Hinterlegung ertheilen. Begnügt sich der Kläger mit der hinterlegten Summe, so hat er drei Tage von der Tagfahrt dem Gerichtsschreiber und dem Beklagten schriftliche Nachricht davon zu geben; unterlässt er es, so findet die Tagfahrt statt, und wenn Kläger nicht erscheint und der Beklagte darauf anträgt, so soll der Kläger zur Bezahlung der Kosten nach dem muthmasslichen Betrag, der durch die Verhandlung erwachsen wäre, oder nach Ermessen des Richters, zum Vortheil des Beklagten verurtheilt werden. Eine solche Hinterlegung enthält einen Verzicht auf die Einreden gegen den hinterlegten Betrag, einen Verzicht auf die Einreden gegen die Gerichtszuständigkeit, gegen die Legitimation ad causam activa und passiva, ein Anerkenntniss der Schuld, und kann nicht mehr zurückgenommen werden.

Es steht den Partheien auch frei, bei den Gerichtsschreibern des Gerichts, wo eine Forderung klagbar werden soll, oder bei einem Anwalt eines der höhern Gerichte von Westminster, eine Uebereinkunft über den Betrag der Schuld und über die Art und Weise der Zahlung oder Befriedigung schriftlich aufnehmen zu lassen und zu unterzeichnen und zu übergeben; dieser soll auf den Grund einer solchen Uebereinkunft verpflichtet sein, Urtheil zu er-

Digitized by Google

lassen, und sein Urtheil soll alle die Wirkungen und Rechte haben, als wenn es vom Richter in der Gerichtssitzung erlassen worden wäre. Ebenso steht es dem Schuldner, der vorgeladen ist oder vorgeladen zu werden befürchtet, frei, eine solche Schuld bei dem Gerichtsschreiber des County Court, der zur Entscheidung competent wäre, oder bei einem Anwalte an einem Obergerichte die Forderung anzuerkennen; und die Anerkenntniss dem Gerichtsschreiber zu übergeben, und der Richter soll bei der nächsten Gerichtssitzung Urtheil darnach erlassen, gleichviel ob eine der Partheien dann erscheint oder nicht, und solches Urtheil soll gerade so angesehen werden, als ob es auf ordentliche Verhandlung erfolgt wäre. Ist aber eine solche Urkunde bei einem Obergerichtsanwalt aufgenommen worden, so muss die Aechtheit derselben von dem Gerichtsschreiber beschworen worden sein.

§. 9. Die eigentliche Verhandlung.

Hearing. Die Verhandlungen vor den County Courts können entweder vor dem Richter unter Zuzug von Geschwornen oder von den Richtern allein statt finden. Die Verhandlung muss vor einer Jury gepflogen werden unter den beiden Voraussetzungen: a) dass der Streitgegenstand 5 Pf. übersteigt, b) dass eine von den beiden Partheien es verlangt. Die Verhandlung vor der Jury kann stattfinden, wenn der Richter es für angemessen erachtet, wenn auch keine Parthei es verlangt, oder auf Antrag einer Parthei, wenn auch der Streitgegenstand nicht mehr als 5 Pf. beträgt. Keine Parthei kann eine Jury verlangen, die dies Verlangen nicht rechtzeitig eingebracht hatte. Das Verlangen muss schriftlich gestellt werden bei dem Gerichtsschreiber zwei volle Tage vor der Tagfahrt, und die Gegenparthei muss ebenfalls schriftlich davon benachrichtigt gewesen sein; wer eine Jury verlangt, muss mit dem Verlangen fünf Schillinge beim Gerichtsschreiber hinterlegen. Die Jury besteht aus fünf Männern, und muss in ihrem Spruch einstimmig sein.

Digitized by Google

Die Geschwornen müssen unter den Einwohnern ausgewählt werden, die im Gerichtsbezirk wohnen und fähig und verbunden sind, als Geschworene bei der Court of Assize und nisi prius in ihren Bezirken zu sitzen. Der Gerichtsschreiber hat das Verzeichniss der Geschwornen aufzustellen und eine hinlängliche Anzahl davon vorzuladen mit der Androhung einer Strafe von 5 Pfd. für den Fall des Ausbleibens. Das weitere Verfahren mit der Jury ist gerade wie bei den höhern Gerichtshöfen, nämlich in Bezug auf die Rechte und Obliegenheiten der Jury, und erfordert eine eigene Darstellung.

Die Verhandlung vor dem Richter allein. Ist keine Jury beigezogen, so hat der Richter allein über alle Rechts- und Thatfragen zu entscheiden. Nach der Beeidigung der Partheien stellt der Richter die geeigneten Fragen an den Kläger über die Zeit, die Art und Weise der Entstehung seiner Ansprüche, vernimmt dann in gleicher Weise die Antworten und etwaigen Einreden des Beklagten, hört den Kläger wieder darüber, alles das bloss in Form eines Zwiegesprächs. Sind die Partheien von Anwälten begleitet, so stellt jeder Anwalt an seinen Clienten so wie an die Gegenparthei die oder solche Fragen, durch deren Beantwortung er die Sach- und Rechtsfragen, auf denen die Angriffs- und Vertheidigungsmittel ihm zu beruhen scheinen, ans Licht zu stellen oder zu entkräften sucht. Beide Partheien bringen ihre Urkunden und sonstigen Beweismittel, in deren Besitz sie sind, mit, auch Zeugen, die freiwillig ohne Vorladung mit ihnen erscheinen; lassen den Richter, Gerichtschreiber und die Gegenparthei Einsicht von den Urkunden nehmen; und sind solche Beweisurkunden im Besitz der Gegenparthei, und geben sie Zeugen für ihre Behauptungen, so sind sie nicht sowohl durch ausdrücklich gesetzliche Vorschrift, als vielmehr durch den Gerichtsgebrauch und den ganzen Zweck und Geist des Verfahrens und durch eigenes Interesse genöthigt, vor der Tagfahrt, entweder mit der Klagerhebung oder in der Zwischenzeit bei dem Gerichtsschreiber eine Verfügung mit dem Auf-

Digitized by Google

trage, die bezeichneten Beweisurkunden in die Tagfahrt mitzubringen, und eine Vorladung an die benannten Zeugen zu erwirken.

Unterlässt dies eine Parthei, so hat die Gegenparthei das Recht, auf die Erhebung ihrer Beweise, wenn sie solche mitgebracht oder beantragt hatte, und auf Erlassung des Urtheils ohne Rücksicht auf die Beweismittel, die dem Gegentheil zu Gebot stehen mögen, zu dringen, und in solchen Fällen bleibt der säumigen Parthei nichts übrig' als auf dem Wege, was wir in Deutschland eine Wiederherstellungsklage nennen, eine neue Aufnahme der Verhandlungen zu erwirken. Solche neue Verhandlungen und Erhebungen von Beweisen werden im Allgemeinen aber nur unter solchen Voraussetzungen gestattet, unter welchen nach deutschen Process eine förmliche Wiederherstellungsklage gestattet wäre. Derartige Verzögerungen können aber dem Kläger nur schaden und dem Beklagten nichts nützen, wie sich später ergeben wird, und auch den Anwälten nichts eintragen, weil ihre gerichtlichen Gebühren nicht nach der Anzahl ihrer Umstände, sondern nach dem Werth des Streitgegenstandes für alle gerichtlichen Dienste zusammen berechnet werden. — Der Richter kann auch die Beweiserhebung auf eine spätere Sitzung vertagen, wenn die säumige Parthei es wahrscheinlich macht, dass es den Umständen nach ihr nicht möglich war, die erforderlichen Vorladungen zu erwirken, oder zustellen zu lassen, gerade so wie er das Recht hat, zur Specificirung der Einreden eine andere Tagfahrt anzuberaumen. Hat der Richter über den Sachverhalt gehörigen Aufschluss, so untersagt er den Partheien oder ihren Anwälten das weitere Wort. Von allen diesen Hin- und Herreden, für welche keine Form vorgeschrieben ist, und die sich nach den Besonderheiten jedes einzelnen Falles richten, wird nichts niedergeschrieben, als etwa nothwendige Berichtigungen in der Bezeichnung der Zeit und des Orts der Rechtsgeschäfte oder der Streitgegenstände oder unrichtiger Namen der Partheien oder unrichtige Bezeichnung ihrer Wohnungen.

Digitized by Google

Es gilt jedoch auch bei den County Courts der allgemeine Grundsatz des Processverfahrens bei den Obergerichten, dass es keiner Parthei gestattet ist, den Grund oder Titel ihrer Angriffs- oder Vertheidigungsmittel abzuändern, die causa actionis oder exceptionis zu wechseln. Sind die Verhandlungen nach der Ansicht des Richters erschöpft, so erlässt er nach dem Gerichtsgebrauch sogleich und mündlich das Urtheil, und bei Anerkennung der Ansprüche des Klägers durch den Beklagten, ohne weitere Ausführung; sind aber längere Verhandlungen gepflogen worden, unter kurzer Voraussetzung des thatsächlichen Verhalts; und zwar alles dies ohne Rechtsausführungen oder Anträge auf Zwischenbescheide oder Erkenntnisse über Process verhindernde oder verzögernde Einreden zu gestatten oder solche zu erlassen. Without further pleading or formal joinder of issue.

Bei den Obergerichten kann der Beklagte die Antwort auf die Klage, die eigentliche Vernehmlassung, verweigern, wenn er solche Einreden vorzutragen hat, welche, wenn sie begründet wären, die Rechtsbeständigkeit des Verfahrens aufheben würden, also z. B. Einreden gegen die Gerichtszuständigkeit, gegen die legitimatio zur Sache, gegen die Rechtsfähigkeit oder das jus standi in judicio des Klägers, oder Einreden, welche dahin abzielen, die Ansprüche des Klägers, abgesehen davon, ob sie erwiesen oder durch andere Thatsachen wieder aufgehoben wurden, als gesetzlich unstatthaft, z. B. als unmoralisch darzustellen; einen solchen Partheiantrag nennt man demurrer; und sind die Verhandlungen darüber erschöpft, so ist die Sache in Bezug auf solche Einreden, oder sind bloss Thatsachen streittig, im Ganzen, in der Hauptsache, at issue, und zwar, wenn bloss Rechtsfragen streittig sind, so ist der Process come to issue at law, und sind bloss Thatfragen streittig, to issue in fact; und zu diesem Stand kommt die Sache, wenn die Gegenparthei der Parthei demurring eine Formel behändigt, welche den Betrug auf den Zwischenbescheid oder Urtheil,

Digitized by Google

wie es nach ihrem Antrag lauten soll, enthält; welche Formel joinder in demurrer genannt ist, wenn die streittigen Fragen bloss Rechtsfragen enthalten, joinder of issue, wenn es sich um Thatsachen handelt, die vorerst erwiesen werden sollen. Alles dies Verfahren soll nun bei den County Courts wegfallen.

Erscheint in der Gerichtssitzung keiner der streitenden Theile, so muss die Sache aus den Gerichtsprotokollen ausgestrichen werden, und es ist so anzusehen, als ob die Klage gar nie angebracht gewesen wäre; erscheinen beide Theile, der Kläger kann aber seine Ansprüche nicht gehörig beweisen, so hat der Richter zu erkennen: die Klage habe auf sich zu beruhen, to non suit the plaintiff; und in diesem Fall hat der Kläger seine Ansprüche nicht verloren, sondern kann eine neue Klage anbringen und Verhandlung vor der Jury verlangen, wenn eine Jury zulässig ist. Hat der Beklagte die Ansprüche des Klägers widersprochen und seine Einreden bewiesen, so ist der Kläger mit seiner Klage abzuweisen; the judge has to give judgment for the defendant; und in beiden Fällen ist der Kläger zum Ersatz der Kosten und des Schadens an den Beklagten nach richterlichem Ermessen zu verurtheilen. Gesteht aber der Beklagte oder sein Bevollmächtigter die Ansprüche des Klägers zu, so hat der Richter, wenn er die Klage sonst für begründet erachtet, nach dem Betrag der Klage den Beklagten zu verurtheilen, to give judgment for the plaintiff, wenn auch der Kläger in der Tagfahrt nicht erschienen ist. Erscheint aber der Beklagte nicht, so hat der Kläger seine Ansprüche zu beschwören, und ist die Klage sonst begründet, so erlässt der Richter Urtheil zu seinen Gunsten, verurtheilt den Beklagten, gives judgment for the plaintiff, als wenn die Sache verhandelt und die übrigen Beweise erhoben worden wären. Gleiches geschieht, wenn der Beklagte die Antwort verweigert, oder keine gehörige Antwort gibt. Solche Urtheile haben die gleichen Wirkungen, als wenn sie auf gepflogene Verhandlung erlassen worden wären.

Digitized by Google

Lässt aber der Beklagte sein Ausbleiben schriftlich oder durch einen Bevollmächtigten entschuldigen, oder ist die Klage nicht gehörig zugestellt, so kann der Richter die Verhandlung, wie er überhaupt das Recht hat, den Partheien weitere Fristen zur Vorbereitung ihrer Angriffs- und Vertheidigungsmittel zu gönnen, auf eine spätere Sitzung vertagen.

§. 10. Wiederaufnahme der Verhandlung oder Wiederherstellung.

Der Beklagte, der wegen Ausbleibens verurtheilt worden ist, kann jedoch in den gleichen Gerichtssitzungen oder in einer spätern die Wiederaufhebung des Urtheils, das auf sein Ausbleiben ergangen ist, und eine neue Verhandlung und Untersuchung verlangen, und ebenso die Einstellung der Vollstreckung, wenn er bei Gericht genügende Sicherheit leistet für die Processkosten, für die Kosten des Klägers und für den Werth des Streitgegenstandes, der dem Kläger zugesprochen gewesen war und in Bezug auf alles das, was der Richter für angemessen erachtet. Soll ein solches Wiederherstellungsgesuch später angebracht werden als in der Gerichtssitzung, in welcher das Urtheil ergangen ist, so ist es nur zulässig, wenn die Parthei, die darum nachsucht, wenigstens sieben volle Tage vor der Gerichtssitzung, in welcher es gestellt werden soll, bei dem Gerichtsschreiber schriftliche Anzeige davon macht, und gleiche Nachricht davon der Gegenparthei persönlich behändigt, oder behändigen lässt.

Uebrigens steht nicht nur dem Beklagten wegen Erkenntnisse, die auf sein Ausbleiben ergangen sind, dies Rechtsmittel zu, sondern beide Theile können zu jeder Zeit, ob schon Urtheil ergangen ist oder nicht, die Aufhebung und Ungiltigkeitserklärung von Processhandlungen und Entscheidungen nachsuchen, unter der Voraussetzung, dass obige Sicherheit geleistet und das Gesuch gehörig begründet wird; und ebenso kann der Richter auch von Amtswegen frühere Verhandlungen und Entscheidungen,

Digitized by Google

mit Ausnahme eingetragener Endurtheile, wieder aufheben, wenn ein genügender Grund dazu vorliegt, und namentlich können auch Vollstreckungshandlungen auf diese Art beseitigt und zurückgenommen werden. Das Gesetz bezeichnet die Fälle, in denen dies geschehen darf, nicht näher; allein folgende sind allgemein als solche anzusehen, welche zur Begründung einer Wiederherstellung dienen: Missleitung und widerrechtliche Entlassung der Jury; übles Benehmen der Jury; Verführung derselben durch die Gegenparthei; Bestechung und Meineid der Zeugen; Verweigerung von gesetzlich zulässigen Beweismitteln; Erhebung ungesetzlicher Beweise; Mangel an allem Beweis; offenbar falsche Entscheidung; wegen error in jure oder in facto; wegen Auffindung neuer Beweismittel u. s. w.; mit einem Wort: in allen den Fällen, wo nach deutschen Processgrundsätzen eine Appellation oder eine förmliche Wiederherstellungsklage zulässig wäre. Gegen freiwillige und bösartige Versäumnisse gibt es keine Wiederherstellung. Solche Gesuche finden bei dem gleichen Gerichte statt, welches die Verhandlungen vorgenommen und die Verfügungen erlassen hat, und sie sind an keine Frist gebunden. Sie können aber auch unter Einhaltung der Förmlichkeiten bei den Obergerichten angebracht werden. Allein da alle Urtheile nach Ablauf der darin bestimmten Frist vollstreckbar sind, so sind solche Wiederherstellungsgesuche, die ohnehin mit so vielem Geldaufwand verbunden sind, wenig bedenklich.

§. 11. Von der Beweisführung.

Das englische Gerichtsverfahren kennt keine richterliche Beweisauflage, kein Beweiserkenntniss, sondern überlässt alles dies den Partheien, die Beweise für ihre Behauptungen von selbst beizubringen. Bei den höhern Gerichten richtet sich die Art und Weise und die Zeit der Beweisvertretung und Erhebung nach dem Gerichtsgebrauch, indem den höhern Gerichten und selbst den County Courts in vielen Dingen grosse Autonomie zusteht. Kommt

Digitized by Google

eine der Natur der Sache nach beweispflichtige Parthei dieser Verbindlichkeit nicht gehörig nach, so kann die Gegenparthei beim Gerichtshof eine rule to show the cause lösen; d. h. eine Vorladung mit der Auflage, nachzuweisen, warum die Beweise nicht beigebracht sind oder warum nicht ohne Rücksicht darauf nach Lage der Sache Urtheil erlassen werden soll. Ein Zwischenbescheid kann nur in so fern erfolgen, als die Beweispflicht selbst streitig ist; und in diesem Fall entscheidet der Richter, wer die bestrittene Thatsache zu beweisen habe. Aber eine Beweisauflage oder eine Beweisantretung wie im deutschen Processe erfolgt nicht, und eben so wenig findet eine Mittheilung der Beweisantretung an die Gegenparthei statt. Alle die Zwischenverhandlungen, die nach deutschem Process auf eine Beweisantretung folgen, fallen im englischen Verfahren weg, und werden ersetzt durch das Kreuzverhör, das die gegenwärtigen Anwälte mit den Partheien, Zeugen und Sachverständigen vornehmen, und durch ihre mündlichen Bemerkungen über die Unzulänglichkeit oder Unglaubwürdigkeit der Beweismittel. Bei den County Courts, für welche ein besonderes Verfahren zur Beschleunigung der anhängigen Streitfragen vorgeschrieben ist, muss jede Parthei die Beweismittel für ihre Angriffs- oder Vertheidigungsmittel in die nächste Tagfahrt mitbringen, weil sie sonst Gefahr laufen, dass das Urtheil ohne Rücksicht auf die etwa zu Gebot stehenden Beweismittel erfolge; denn ohne erhebliche Gründe soll und kann der Richter nicht Verhandlungen beliebig auf spätere Gerichtssitzungen vertagen, weil er sich ausser den Beschwerden bei den Obergerichten noch selbstständigen Entschädigungsklagen aussetzt — z. B. wegen Verlust von Beweismitteln durch ungebührliche Verzögerung — mit welchen es sich in England, wo die Entschädigungspflicht und der Betrag des Schadens von der Jury bestimmt wird, nicht spassen lässt. Bei den County Courts gilt auch der Grundsatz wie bei den höhern Gerichten, dass keine Beweise über Angriffs- oder Vertheidigungsmittel erhoben werden dürfen, ausser

Digitized by Google

über die, worüber dem Gegentheil eine specificirte Nachricht in der gehörigen Frist mitgetheilt wurde, da, wo dies vom Gesetz vorgeschrieben ist. Im Allgemeinen ist das englische Gerichtsverfahren in Bezug auf die Beweisführung viel freisinniger und gerechter als der deutsche oder französische Process. Denn nicht nur ist der moralischen Ueberzeugung des Richters sowohl als der Jury eine grosser Spielraum eingeräumt, sondern gehörig beglaubigte Auszüge aus öffentlichen Urkunden, records, haben die gleiche Beweiskraft wie die Originaleinträge; und sind öffentliche oder Privaturkunden verloren gegangen, so kann nicht nur ihre frühere Existenz, sondern auch ihr Inhalt durch andere Beweismittel hergestellt werden, so z. B. sogar der Inhalt eines Testaments, der sich nicht mehr vorfindet. Es gibt auch einen Beweis von Hörensagen über Abstammung, öffentliche Rechte, Privilegien, über Darstellungen der Partheien an dritte Personen, aussergerichtliche Geständnisse, und es gilt eher der Satz: „qui excipit fatetur" als das Gegentheil. Die Beweismittel brauchen der Gegenparthei vorher nicht einmal angezeigt zu werden; und die Beweisantretung geschieht dadurch, dass man beim Gerichtsschreiber das Begehren stellt, die verzeichneten Personen zur Zeugnissleistung (Sachverständige gelten uns als Zeugen) vorzuladen; und soll der Beweis mit Urkunden geführt werden, die im Besitz anderer Personen sind, so geschieht die Vorladung mit dem Auftrage, die bezeichneten Urkunden mitzubringen; erscheint der Zeuge nicht, oder verweigert den Eid oder das Zeugniss, so ist der Richter ermächtigt, die Zeugen zum Vortheil der dadurch benachtheiligten Parthei zu einer Strafe von 10 Pf. zu verurtheilen, und diese Strafe muss in der Vorladung angedroht werden; und solche Geldstrafen sind vollstreckbar wie andere Urtheile der County Courts. Allein die ordnungsmässigen Zeugengebühren müssen vorher bezahlt oder angeboten worden sein. Jedermann ist verpflichtet, Zeugniss zu leisten, ausser die Anwälte in den Angelegenheiten ihrer Partheien; und wie die Par-

Digitized by Google

theien unter Eid über ihre eigenen Sachen abgehört werden müssen, so können auch die nächsten Verwandten, Ehefrauen und Kinder, vorgeladen und einvernommen werden. Die Abhör der Zeugen geschieht durch den Richter, indem er die Fragen an sie richtet, die er für geeignet hält; und den Partheien oder ihren Sachwaltern steht es mit Bewilligung des Richters zu, ihrerseits ebenfalls Fragen an sie zu stellen; und der Natur der Sache nach sind da, wo die Jury entscheidet, selbst blosse Meinungen, Ansichten und Auffassungen der Zeugen von grosser Bedeutung. Das Nachtragen und Nachschieben von Beweisen kann nur dann und wann so weit zulässig sein, als es dem Richter erlaubt ist, die Verhandlungen auf eine spätere Tagfahrt zu verlegen. Die Eideszuschiebung von einer Parthei an die andere kann hier natürlich nicht vorkommen. Wie die Urkunden öffentlicher Behörden beschaffen oder beglaubigt sein müssen, um bei Gericht Glauben zu verdienen, darüber hat der Gerichtsgebrauch feste Grundsätze aufgestellt, die hier aufzuzählen zu weit führen würde. Auch wo keine Jury beigezogen ist, werden die Beweisverhandlungen und Zeugenaussagen nicht niedergeschrieben, und die Urkunden werden ihren Eigenthümern sogleich wieder zurückgegeben.

§. 12. Vom Urtheil.

Am Schluss der Verhandlung, d. h. sobald der Richter über die That- und Rechtsfragen im Reinen ist, erlässt er das Urtheil mündlich. Es wird tabellarisch in die Gerichtsprotocolle eingetragen, und die Partheien können sich davon wie von allen andern gerichtlichen Verfügungen Abschriften geben lassen. Die Urtheile sollen in allen Fällen, wo Urtheil für den Kläger oder Beklagten erlassen wird, Endurtheile sein, vorbehaltlich der Rechtsmittel der Wiederherstellung und der Appellation; und es soll untersagt sein, Streitsachen, die bei den County Courts anhängig sind, auf irgend eine der Arten, auf welche frühere Processe bei den alten niedern Localgerichten an die höhern

Digitized by Google

Gerichte gebracht werden konnten, dahin zu ziehen, ausser der Streitgegenstand übersteige den Werth von 5 Pf., und ein Richter des höhern Gerichts, wohin die Sache verlegt werden soll, gebe die Erlaubniss dazu, und es werde dort zugleich von der Parthei, die das Verlangen stellt, nach dem Ermessen des Richters Sicherheit für den Werth des Streitgegenstandes und für die Kosten geleistet. Diese Verlegung der Processe von den County Courts an die höhern Gerichte ist aber keine zweite Instanz in unserm Sinne, sondern bloss eine Art prorogirten Gerichtsstandes mit Bewilligung des Gerichts, nachdem die Sache schon anhängig geworden war.

Diese Bestimmung hat ihren Grund wahrscheinlich darin, dass nach uralter Gewohnheit die Gerichte von Westminster in allen Dingen, die nicht an besondern Gerichte gewiesen waren, concurrirende Gerichtsbarkeit mit den niedern localen Common law Courts von England hatten, so dass es dem Kläger frei stand, wo er eine Klage anbringen wollte, und beide Theile während des Laufs des Processes das Recht hatten, bei einem höhern Gerichte den Antrag zu stellen, die Sache dahin zu ziehen; und dass man diesen alten Grundsatz nach englischer Art nicht auf einmal vollständig über den Haufen werfen wollte.

§. 13. Von den Rechtsmitteln.

Ausser dem Rechtsmittel der Wiederherstellung, das bei dem County Court, der die Sache verhandelt und entschieden hat, so wie bei einem Obergerichte angebracht werden kann, und gegen welche Entscheidung wieder unter den gesetzlichen Bedingungen die gewöhnlichen Rechtsmittel zu Gebot stehen, kommen den Partheien alle andern gewöhnlichen Rechtsmittel des Common law zu statten, so weit nicht die Statuten über die County Courts den Gebrauch der Rechtsmittel beschränken. Alle diese Rechtsmittel gehen an die höhern Common law Courts in Westminster, und wie diese Courts geographisch und materiell, einzelne wenige Besonderheiten ausgenommen,

Digitized by Google

in Bezug auf das bürgerliche Recht unter sich als erste Instanz concurrirende Gerichtsbarkeit über England und Wales ausüben, so haben sie auch als zweite Instanz in unserm Sinne concurrirende Gerichtsbarkeit unter sich über die County Courts, so dass es in der Wahl der Parthei steht, bei welchem die drei höhern Gerichte von Westminster sie ihr Rechtsmittel anbringen will.

Ausser dem öffentlich rechtlichen Rechtsmittel des writ of habeas corpus sind die Rechtsmittel des bürgerlichen Rechts nach dem Common law zweierlei Natur; nämlich: 1) solche, welche es bloss darauf absehen, dass die Rechtspflege bei den untern Gerichten, wo die streittigen Rechtssätze anhängig sind, wirklich gehandhabt werde; deren Zweck also ist, dass das Gericht, bei dem die Sache liegt, angehalten werde, das zu thun, was seines Amtes ist. 2) Solche, welche darauf abzielen, a) anhängige Sachen bei einem Untergerichte von da weg und vor Entscheidung in der Hauptsache an ein höheres Gericht zur Aburtheilung zu bringen; b) oder welche die Zuständigkeit des Gerichts, bei dem die Sache angebracht ist, bestreiten, und beim höhern Gericht die Unzuständigkeitserklärung des verhandelden Untergerichts, ohne Antrag, dort die Sache zu verhandeln, zu erzielen suchen; c) oder welche nach Entscheidung in der Hauptsache durch das Untergericht das Urtheil durch das Obergericht umstürzen zu lassen, und ein anderes Urtheil zu erwirken bezwecken. Zu den Rechtsmitteln der ersten Art gehören die, welche wir Beschwerden wegen Justizverzögerung oder Justizverweigerung nennen, die aber im englischen Recht Writ of Procedendo und Writ of Mandamus heissen. Zu denen der zweiten Arten und zwar zu denen unter a) erst genannten gehören solche Beschwerden, die bei uns meistentheils bloss mit der Appellation und der Hauptsache verbunden werden können, in England wegen des Grundsatzes der Concurrenz der Gerichtsbarkeit während der Verhandlung ergriffen werden können, und die Streitigkeiten von den Untergerichten an die Obergerichte bringen.

Digitized by Google

Dahin gehören der Writ of Certiorari, der Writ of Prohibition und der eigentliche Appeal. Der Writ of procedendo ad judicium ist nichts anderes als ein Befehl von einem der dem Obergerichte oder vom Chancery Court (die letzt gebliebene Befugniss eines Common law Courts), an die Untergerichte, Urtheil zu erlassen; und wird gestattet, wenn eine Parthei sich über ungebührliche Verzögerung des Urtheils beschwert. Dies Rechtsmittel konnte ursprünglich nur beim Chancery Court angebracht werden, und wenn dem Befehl jenes Gerichtshofs nicht entsprochen würde, so musste bei einem Common law Court von Westminster ein Strafbefehl gegen das Untergericht nachgesucht werden. In so fern der Chancery Court aufgehört hat ein Common law Court zu sein, kann jene Beschwerde nicht mehr gegen County Courts vorgebracht werden, sondern man muss gleich einen Strafbefehl nachsuchen. Der Writ of Mandamus kann nur vom Court of Queen's Bench erlassen werden, und findet statt auf jede Justizverweigerung von Seiten eines Untergerichtes wie überhaupt gegen jede Rechtsverletzung, die von irgend einem öffentlichen Beamten in dieser Eigenschaft verübt wird. Abgesehen von dem öffentlich gerichtlichen Charakter dieses Befehls, so wird er gestattet auf den Eid der Beschwerde führenden Parthei, dass die beim Untergerichte nachgesuchte Justizleistung verweigert wird, oder dass gar keine Verfügung darauf erfolgt.

Die Voraussetzungen zur Erwirkung eines solchen Befehls sind nach dem jetzigen Gerichtsgebrauch folgende: a) Es darf kein anderes Rechtsmittel ausser diesem möglich oder anwendbar sein; b) der County Court muss das Recht haben, die nachgesuchte Justizleistung vorzunehmen; c) die Justizleistung muss verweigert worden sein; d) sie darf nicht bloss eine Förmlichkeit im Verfahren betreffen; e) die verweigerte Handlung darf nicht eine solche sein; f) es muss dadurch wirkliche Justizleistung und nicht bloss Hilfe zu einer bessern bezweckt werden; g) die Gegenparthei muss vorher selbst aufgefordert gewesen sein, das

Digitized by Google

zu thun und vorzunehmen, was der Beschwerdeführer vorgenommen haben will. Auf eine solche Beschwerde erlässt der Court of Queen's Bench zuerst eine rule an die Gegenparthei des Beschwerdeführers, in der angeordneten Tagfahrt zu begründen, warum ein Mandamus nicht erlassen werden soll; to show case, why etc. Wird in dieser Tagfahrt die Beschwerde auf die Vorstellungen des Gegentheils unbegründet befunden, so wird sie abgewiesen mit oder ohne Kosten; die rule is dismissed with or without costs, und wird sie begründet erachtet, so wird die rule absolut und der writ of Mandamus an das Untergericht zur Vornahme der geforderten Justizhandlung erlassen. Zu einem Rechtsmittel der zweiten Art a) gehört der Writ of Certiorari. Dieser muss bei einem der höhern Gerichtshöfe von Westminster nachgesucht werden, und war früher in allen Criminal- und in allen Civilsachen, deren Werth den Betrag von 10 Pf. überstieg, gestattet, nur Sachen, die bei einem der niedern Gerichte zur Betreibung kleiner Schulden anhängig waren, zu dem Zweck, die anhängigen Processe an das Obergericht zu ziehen, dort zu verhandeln und zu entscheiden. Die englischen Rechtsgelehrten sind uneinig darüber, ob dieses Rechtsmittel gegen die County Courts überhaupt noch zulässig sei. Die Fassung des §. 90 Art. 9 u. 10 Victor. cap. 95 veranlasst diesen Steit.[3])

3) Es heisst darin: And be it enacted, that no plaint entered in any Court holden under this act shall be removed or removable from the said Court into any of Her Magisty's Superior Courts of Record by any writ or process, unless the debt or damage claimed shall exceed five pounds and thou only by leave of a Judge of one of the Superior Courts in cases, which shall appear to the Judge fit to be tried in one of the Superior Courts etc. Jenes Gesetz ist vom 20. August 1846; und es war darin die Zuständigkeit der County Courts auf 20 Pf. beschränkt. Nun ist aber später am 14. August 1850 im County-Court Extension Act. 13 und 14 Vict. cap. 61 erschienen, und hier heisst es: §. 16. And be it exacted, that no judgment, order on determination given or made by any judge of a County Court, nor any cause or matter brought before him or pending in

Digitized by Google

Edw. W. Cox und Morgan L. Loyd, die Verfasser eines Compendiums über die County Courts erklären S. 354 des Buchs mit Bezug auf den letztern §. 16 der writ of Certiorari gegen County Courts aus dem frühern Gesetze dennoch noch zulässig, weil der §. 16 des Gesetzes vom 14. August 1850 sich bloss auf die Appellation in den Sachen erstrecke, über welche mit diesem letztern Gesetze die Gerichtsbarkeit der County Courts ausgedehnt worden ist. Aber diese Ansicht ist offenbar nach §. 2 des Statutes vom 14. August 1850 unbegründet. In einer gegebenen Note zu diesem letztern Gesetze drücken sie jedoch die Meinung aus, dass der writ of Certiorari gegen die County Courts aufgehoben zu sein scheine. Dieser letztern Ansicht scheint auch Stephen Comment. III b. S. 715 zu sein; und ich halte diese auch noch aus andern Gründen, die hier aufzuzählen zu weit führen würde, für die richtige. Zu bemerken ist hier, wie in vielen andern Dingen, dass Klarheit und Bestimmtheit nicht zu den Hauptvorzügen der englischen Gesetzgebung gehört. Der Writ of Prohibition ist der Erlass, den man von einem der Obergerichte gegen die Zuständigkeit eines untern Gerichts verlangt, und begehrt, es solle diesem Court und der Gegenpartei anbefohlen werden, mit allen weitern Verhandlungen wegen Unzuständigkeit des Gerichts einzuhalten. Dieses Rechtsmittel findet also statt in allen den Fällen, wenn ein County Court sich Gerichtsbarkeit an-

---

his court, shall be removed by appeal, motion, writ of error, certiorari or otherwise into any other court whatever save and except in the manner and according to the provisions herein before mentioned. Und diese Stelle bezieht sich auf den frühern §. 14, in welchem Appeal gegen alle Endurtheile gestattet ist unter den dortigen Voraussetzungen, die weiter unten erwähnt werden; und dann heisst es §. 2 dieses Stat. 13 und 14 Vict. cap. 61, dass dies Statut mit den frühern über die County-Courts als ein einziges Gesetz betrachtet werden solle, und dass die Bestimmungen der frühern Acte, nämlich 9 und 10 Vict. cap. 95, 12 und 13 Vict. cap. 101, welche mit diesem neuern 13 und 14 cap. 61 nicht übereinstimmen, aufgehoben sein sollen.

Digitized by Google

massst, die ihm ganz und gar nicht zusteht, oder wenn er seine Gerichtsbarkeit überschreitet. Diese Beschwerde war vor dem neuen Statut vom 14. August 1850 sehr häufig. Der eigentliche Appeal, Appellation in unserm Sinne. Dieses Rechtsmittel ist nach §. 2 und 14 des Statutes vom 14. August 1850 gestattet gegen alle Endurtheile der County Courts, wenn eine der Partheien sich aus einem Rechtsgrund durch die Entscheidung oder die Processleitung des Gerichts oder durch die Zulassung oder Verwerfung von Beweismitteln für verletzt erachtet.[4])

Der Appellant hat also die Wahl, bei welchem der drei höhern Gerichtshöfe des Common Law er die Appellation anbringen will. Diese Appelhöfe verhandeln aber die Beschwerden gegen die County Courts nicht in voller Sitzung, sondern bloss zwei puisné judges dieser Gerichtshöfe, d. h. zwei Beirichter sollen den Court of appeal bilden und die Sache ausser den gewöhnlichen Gerichtssitzungen verhandeln. (Die puisné Richter unterscheiden sich von den chief-justices oder judges nur dadurch, dass sie einen geringern Gehalt haben als die letztern. Jenes Rechtsmittel ist zulässig unter der Voraussetzung einer Verletzung im Rechte selbst oder durch das Verfahren: a) wenn der Appellant dem Gegentheil oder dessen Anwalt 10 Tage vorher, bevor er die Appellationsbeschwerde beim Obergericht einlegt, Nachricht davon gibt, dass er appelliren werde; b) wenn der Appellant beim Gerichtsschreiber des County Court nach dessen Bestimmung der Gegenparthei durch Hinterlegung oder genügende Bürgschaft oder Pfand Sicherheit leistet für die Kosten der zweiten Instanz, und, wenn der Beklagte appellirt, noch

4) Die einschlägige Stelle lautet: „And be it enacted, that of either party in any cause of the amount to which jurisdiction is given to the County Court by this Act shall be dissatisfied with the determination or direction of the said court in point of law, or upon the admission or rejection of any evidence, such party may appeal from the same to any of the Superior Courts of Common Law at Westminster" etc.

Digitized by Google

überdies für den Werth des Streitgegenstandes; c) wenn die Partheien oder ihre Anwälte über die Art und Weise der Appellationsausführung und Verhandlung eine schriftliche Uebereinkunft abgeschlossen haben, oder im Fall eine solche nicht zu Stande gebracht werden kann, der Richter des County Court auf ihren Antrag dies schriftlich festgesetzt und unterzeichnet hat; d) und wenn der Appellant diese Uebereinkunft oder die Anordnungen des Richters darüber in die Appellationskanzlei des Master des Gerichtshofes, wo die Sache verhandelt werden soll, eingesandt hat. Die Appellationsanzeige und die Ausführung sind an keine Fristen gebunden; allein da jedes Urtheil sogleich vollstreckbar ist, so muss sie nothwendig gleich ergriffen werden. Das weitere Verfahren berührt die County Courts nicht mehr; und die Appellationen sind jetzt so wie Beschwerden überhaupt äusserst selten, und finden in der Regel nur statt, wenn die County Courts die nachgesuchte Wiederherstellung verweigern, oder wenn eine nochmalige Verhandlung von einer andern Jury wegen Misstrauens gegen dieselbe verlangt wird.

Das weitere Rechtsmittel, habeas corpus cum causa, das auch in Civilrechtssachen den von den Gerichten zum Verhaft verurtheilten Personen zustand, scheint durch die oben angeführten Bestimmungen über den Appeal nun ebenfalls wegzufallen; wenigstens ist dies die Ansicht Stephen's III S. 705 und 706. Wo aber eine Appellation nicht zulässig oder möglich ist, also in allen den Fällen, wo gelegentlich eines Civilprocesses bei einem County Court oder gelegentlich einer von einem County Court verfügten Vollstreckung oder wegen summon upon fraud Jemand zu Arrest verurtheilt ist, findet jenes Rechtsmittel, als öffentliches Recht jeder Person in England, immer noch statt. In dieser Eigenschaft gehört es aber nicht zu den civilprocessrechtlichen Rechtsmitteln und kann daher hier übergangen werden.

Digitized by Google

VI.

Ueber die Entwickelung der Gesetzgebung und der Rechtswissenschaft in Italien.

Von

Herrn **Dr. Bossellini**,
Advokat in Modena.[1])

Die Juristen Italiens sind seit vielen Jahrhunderten gewöhnt, das römische Recht zu befolgen; allein nicht rein, sondern so, wie es durch das Feudalrecht,[2]) das canonische Recht und durch Statuten modificirt, zu einem Ganzen von dem Gerichtsgebrauche verarbeitet und comentirt wurde. Um die Eigenthümlichkeiten der italiänischen Rechtsauffassung zu verstehen, muss man sich erinnern, dass die Hauptbedeutung des römischen Rechts schon zur Zeit der Römerherrschaft in der durch die Rechtsübung ausgebildeten Jurisprudenz bestand, welche auf der Grundlage einiger alten Gesetze beruhte, die aber mehr dem Geiste als dem Buchstaben nach sich erhalten hatten. Selbst jene Sammlungen von Theodos und Justinian hatten ihre Hauptbedeutung durch die Schriften der römischen Juristen, in Verbindung mit neuen kaiserlichen Verordnungen. Die

1) Wir theilen diesen in Briefen an den Unterzeichneten italiänisch geschriebenen, an geistreichen Bemerkungen reichen Aufsatz in der Uebersetzung mit, weil der Aufsatz ein treuer Ausdruck der Rechtsansichten der redlich forschenden, ein gründliches Quellenstudium ehrenden und deutsche Wissenschaft würdigenden Juristen Italiens ist. Der Verfasser ist ein höchst strebsamer, eifriger, achtungswürdiger Jurist, von dem viele sehr gute Aufsätze in der in Florenz erscheinenden Zeitschrift: La Temi herrühren; namentlich ist er der Verfasser einer guten Arbeit über den Leibrentenvertrag. Dem hier abgedruckten Aufsatze hat der Unterzeichnete manche Bemerkungen zur Berichtigung beizufügen nöthig gefunden. Mittermaier.

2) Dieser Ausdruck ist ein unglücklich gewählter, und erklärt sich daraus, dass man in Italien das germanische Recht häufig Feudalrecht nennt.

Digitized by Google

Wissenschaft und der Gerichtsgebrauch absorbirten die positiven Gesetze. Selbst bei der grossen Rechtssammlung Justinians war weder das Bedürfniss eines allgemeinen systematischen Gesetzbuchs fühlbar, noch lag die Idee eines solchen zum Grunde. In jener Rechtssammlung lag allerdings viele Philosophie, aber praktische, nicht spekulative Philosophie. So gewöhnten sich die Italiäner an ein im Gerichtsgebrauche liegendes und durch die Wissenschaft fortgebildetes Recht. Diese Gewöhnung erklärt auch, warum nach dem Aufhören des französischen Gesetzbuchs (dessen Ansehen auf Rechnung des Einflusses französ. Ideen, und der natürlichen Neigung zu setzen war, mit wenig Anstrengung das Recht kennen zu lernen, weil man den täuschenden Vorspieglungen traute, dass das Gesetzbuch die Wissenschaft ersetze) die ital. Juristen mit Vorliebe die grössere Wichtigkeit praktischer Bestimmungen der Eleganz der französ. Gesetzgebungen (die, wenn freilich auch die Zeitschriften Lobeserhebungen enthalten, wenig beliebt waren) der Ordnung, den abstrakten philosophischen Doktrinen, den künstlichen Definitionen und andern Ausschmückungen der Gesetzbücher vorzogen. — Niemanden, der genauer die Rechtsübung Italiens beobachtet, kann der vorherrschende praktische Charakter der italiänischen Juristen entgehen, der sich mit entschiedener Vorliebe zu praktischen Conclusionen hinneigt, und selbst in den Fehler der Casuistik verfällt. Daraus erklärt sich auch, warum die Toskaner ihr neues Strafgesetzbuch gar nicht mit besonderer Freudigkeit aufnahmen, ungeachtet bisher sie eine Masse veralteter, nicht systematisch gesammelter Gesetze hatten. Die Schriftsteller über ital. Gesetzbücher rügen mit Recht als einen Fehler die weitläufige, mehr der Fassung in Notariatsurkunden als der in Entscheidungen passenden gleichenden Redaktion, müssen aber die darin ausgesprochene Weisheit der Verfügungen anerkennen. Man liebt bei uns einen gebietenden oder erlaubenden Styl statt der beschreibenden, in andern Gesetzbüchern oft vorkommenden Redaktion. Man kann vor-

Digitized by Google

aussagen, dass immer mehr in Italien der Nationalgeist zu den alten Ansichten, mit dem Streben, sie zu verbessern, zurückkehren und unsere Gesetzgebung mehr eine praktische als eine systematische werden wird; während dagegen die Franzosen die elegante, mehr belehrende und die Deutschen die systematische und dialektische Form lieben. Diese Erscheinungen haben ihren Grund theils im Nationalcharakter der drei grossen Nationen, theils in den besonderen Zuständen derselben. Die Franzosen haben Gesetzbücher der Transaktion zwischen den beiden juristischen Systemen nöthig, während Deutschland in seinen Gesetzbüchern einen Hauptwerth auf die dialektische Reihenfolge von Deduktionen setzt,[3]) welche dasjenige, was davon der Gesetzgeber zugeben will, in eine Harmonie bringt, und das im Gesetzbuche aufgenommene nicht anerkannt. Wenn auch die Grundideen von demjenigen, was schon bei den Römern justum et honestum hiess, in allen Menschen gleich wurzeln und bis zu einem gewissen Punkte bei allen gebildeten Nationen auf gleiche Art sich entwickeln, so ist doch der Boden, auf welchem diese Entwickelung geschieht, ein höchst verschiedener, daher das Civilrecht kein kosmopolitischer sein kann, und die Nationen einander kennen lernen, einander nacheifern, aber nicht blind das aufnehmen sollen, was eine andere Nation besitzt. Auf diese Art wird immer eine vernünftige Uebereinstimmung aller gebildeten Nationen auf den Grundlagen des Natur- und Völkerrechts vorkommen, während wegen Verschiedenheiten der Abstammung, der Sitten, der Traditionen, des Charakters und der Bedürfnisse das jedem Staate eigenthümliche Civilrecht sich ausbildet. Ort und Zeit werden hier einwirken, weil den Bedürfnissen und Sitten einer bestimmten Nation oder Gegend Rechnung getragen werden muss, während das Gesetz den Bedürfnissen der Zeit entsprechen und in sofern ein fortschreitendes sein muss. Das Civilrecht muss daher national und fort-

3) Der Verfasser hat hier wohl den wahren Geist der deutschen Gesetzgebung nicht ganz richtig aufgefasst. M.

Digitized by Google

schreitend, es muss alt sein, weil es seine Wurzel in den im Wesentlichen sich gleich bleibenden und nur langsam sich ändernden Eigenthümlichkeiten der Nation haben, es muss neu sein, weil das Gesetz den Ausdruck des wirklichen und neuen Bedürfnisses sein soll. Je mehr durch Handel, Reisen, Erweiterung der Verkehrsmittel die Nationen mit einander in Verbindung kamen, desto mehr verschwinden Verschiedenheiten, desto mehr entwickelt sich eine Gleichförmigkeit der Ansichten bei den gebildeten Völkern, und darauf gründet sich die europäische Civilisation, die manche Juristen, weil sie vielfache Aehnlichkeiten des Rechts bei den Deutschen, Franzosen, Engländern und Italiänern fanden, zu der Ansicht bewogen, dass für alle civilisirten Völker ein gleichförmiges System von Gesetzen aufgestellt werden soll. Vorzüglich gefielen sich in dieser Lieblingsidee die Franzosen, welche, in der Einbildung lebend, dass sie selbst auf dem Gipfel der Civilisation stehen, sich die Diktatur anmaassten, ohne zu erwägen, dass viele Berührungspunkte und Aehnlichkeiten des Rechts noch nicht eine Identität begründen und nicht die immer bleibenden Verschiedenheiten heben können; denn der Engländer bleibt ein Engländer, der Italiäner ein Italiäner. Die Einheit des Naturrechts entspricht der Einheit des Menschengeschlechts und seiner Schöpfung; die Verschiedenheiten des bürgerlichen Gesetzes entsprechen den geographischen Verschiedenheiten der Klimate, dem Ort und den Verschiedenheiten der Abstammung und Charaktere der Nationen; die Harmonie und Aehnlichkeit der Civilisation entspricht der Einheit der Wissenschaft und der Ausbreitung der Liebe. Wer die Nationen trennen wollte, beförderte die Barbarei, wer Alles durch einanderwerfen und verwischen wollte, würde das Leben vertilgen, da jedes selbstständige Wesen sein ihm eigenthümliches Leben haben muss. Der Jurist muss darnach, wenn er wahrhaft zum Wachsthum der Wissenschaft beitragen will, drei Quellen benützen; nämlich das was die Wissenschaft sein soll (Philosophie des Rechts), das was sie war (historische Rechtswissenschaft), das was

Digitized by Google

sie ist (vergleichende Rechtswissenschaft). Auf diese Art erhält die Wissenschaft alle mögliche Ausbreitung und Gründlichkeit, während sonst nur der wahre Grund dessen, was es ist, und der Grund der nothwendigen Veränderung des Bestehenden erkannt werden kann. Die zwei oben genannten Quellen werden von Vielen auf tüchtige Weise benützt, vorzüglich wohl von Italiänern und Deutschen; dagegen findet sich die dritte Quelle, die vergleichende Jurisprudenz, noch ziemlich in der Kindheit, obwohl immer mehr die Nothwendigkeit erkannt wird, das Studium auch darauf zu richten; vorzüglich sollte der Ausbildung dieses Theils der Rechtswissenschaft die juristischen Zeitschriften sich widmen.

Um zu erklären, wie in Italien das Recht immer mehr ein giurisprudenziale als ein legistico wurde, d. h. immer mehr in dem Gerichtsgebrauch und der Wissenschaft lag, als in bestimmten Gesetzen gesucht war, bedarf es nur der Erinnerung an den Entwicklungsgang des römischen Rechts bei den Römern selbst; bei welchen Traditionen (ursprünglich der Priester), später der Einfluss der Juristen das Recht fortbildete, die Sammlungen, z. B. in den XII Tafeln selbst, nur Sammlungen des gerichtsgebräuchlichen Rechts und gewisser anerkannter Maximen waren, und auch noch später, als mehr Gesetze entstanden, der Hauptcharakter des römischen Rechts in dem durch die Juristen fortgebildeten Rechte lag, und die Gesetze selbst aus der grossen Quelle der Wissenschaft und des Gerichtsgebrauchs ausgelegt und angewendet werden. Selbst zuletzt war doch nur der kleinere Theil des römischen Rechts in einem eigentlichen Gesetzbuche zu suchen. Es muss wohl bemerkt werden, dass, als die germanischen Völker nach Italien kamen, nur in einem kleinen Theil des Landes die Justinianische Sammlung galt und im übrigen Theile Italiens man sich nach den in dem vorjustinianischen Rechte durch Gerichtsgebrauch anerkannten Rechtsgrundsätzen richtete. Es kann hier nicht der Platz sein, berühmte Streitfragen, die neuerlich auch von ausgezeichneten Deutschen, z. B. Merkel, erörtert wurden, über die Fortdauer des römischen Rechts zur Zeit

Digitized by Google

germanischer Herrschaft in Italien zu verhandeln. Nach unserer Ueberzeugung erhielten sich immer in Italien gewisse, aus dem römischen Rechte stammende Rechtsgrundsätze, weniger nach dem bestimmten Texte eines Gesetzes, bis zu den Zeiten des Irnerius, wo die Glosse begann, das Justinianische Recht als Grundlage der Comentare zu brauchen, und wo von da das Justinianische Recht immer mehr den Sieg über das germanische Recht erhielt; aber kaum hatte das durch die Glosse geförderte Rechtsstudium höheres Ansehen erlangt, als auch das durch die Glosse ausgebildete Recht den Haupteinfluss erhielt, bis das Ansehen von Bartolus eine neue Richtung gab, bei welcher man nicht so sehr auf die richtige Auslegung des Justinianischen Rechts sah, als vielmehr auf dies Recht, wie man sich es nach einer ratio construirte, das juristische Gebäude baute, das nach dem Satze: non tam juris conditi, quam condendi auctoritas den grössten Einfluss erhielt. Dieser, der italiänischen Schule eigenthümliche Charakter erzeugte eine Vernachlässigung des Rechtsstudiums, das auf die Auslegung der Gesetze gerichtet sein sollte, worin erst Alciat glänzte, bis er von Cujas und später von den deutschen Juristen übertroffen wurde. Allerdings erzeugte dies Uebergewicht der praktischen Studien in dem Rechte eine nationale Anwendung auf die verschiedenartigen Verhältnisse des Verkehrs, indem die Gerichte vorzüglich von den ökonomischen und politischen Zuständen Entscheidungsnormen ableiteten. Auf diese Art gründete die praktische Schule in Italien die sogenannte Giurisprudenza del foro, welche immer mit der praktischen Richtung die Gesetzesstellen nach Bedürfniss erweiterte, beschränkte, als ausser Uebung gesetzte aufhob, Theorien ihrer eigenen Schöpfung aufstellte und Lücken ergänzte. In jenem Zeitalter herrscht allerdings viele Ungenauigkeit, Willkühr und Verwirrung, allein man findet auch viele Weisheit. Wer eine Geschichte des Rechts bearbeiten wollte, müsste die Werke dieser juristischen Praktiker studiren, besser als man dies bisher gethan hat; er müsste die Gesichtspunkte aufsuchen, von welchen jene damaligen

Digitized by Google

Grunde des Rechts ausgingen, und würde dann oft darin eine Erhabenheit der Auffassung finden, wenn sie nur noch bei einigen Juristen gefunden werden kann. In einer ganzen andern Weise herrschte in Frankreich immer die Verehrung einer gesetzgeberischen Autorität, die in der Verkündigung einer Masse von Gesetzen sich gefiel. In Italien dagegen hatte jede Stadt ihre eigenen Statuten, die auf einige Ueberbleisel der germanischen Gesetze, auf besondere Gewohnheiten und Gerichtsgebrauch gebaut waren; und auf Einrichtung der Gerichte, und auf einige besondere, durch das Bedürfniss wichtig gewordene Lehren sich bezogen. Allgemeine Gesetze der deutschen Kaiser konnten nicht in grosser Masse vorkommen, weil sie nach der damaligen politischen Partheiung als antinational erschienen wären, und grosse Neuerung auf eine Durchführung im Leben nicht rechnen konnten. Die Päbste übten zwar durch die Canones eine Art Gesetzgebung aus; allein es fiel ihnen nicht ein, sich eine Gesetzgebungsgewalt anzumaassen, wie sie den römischen Kaisern zustand. Die einzelnen Fürsten und Herren in Italien hatten mit ihren Kriegen und Erpressungen genug zu thun. Die Jurisprudenz trat an die Stelle der Gesetze, und zwar in solchem Uebermaass, dass viele Klagen entstanden. Als gemeines Recht galt das römische Recht, aber so wie es durch canon. Recht, durch Theorie der Juristen und durch den Gerichtsgebrauch modificirt war.[4]) Es trat eine Rechtsungewissheit und ein Widerstreit der Ansichten ein, der weit schlimmer war als zu Justinians Zeiten, weil die italiänischen Juristen des Mittelalters weit entfernt waren von jener Schärfe, jener nüchternen Dialektik, jener gesunden Urtheilskraft, welche die römischen Juristen in den guten Zeiten auszeichneten. Die Nationaleinheit, welche unerachtet der politischen Partheiung immer in Italien den Gemüthern vorschwebte, widersetzte sich der Erlassung besonderer Gesetze, welche die juristische Einheit des römi-

4) Hier übergeht mit Unrecht der Verf. den Einfluss des german. Rechts, das häufig ein noch jetzt geltendes Rechtsinstitut, z. B. die Aufhebung der patria potestas durch abgesonderten Haushalt erklärt. M.

Digitized by Google

schen Rechts gestört haben würden. Die Gerichtshöfe Italiens erhielten treu diese Einheit in dem Rechte; ein Gerichtshof richtete sich gerne in seinen Rechtssprüchen nach denen eines andern Gerichts, und selbst die schriftstellerischen Arbeiten bezogen sich auf das römische Recht, und so schritt die Rechtswissenschaft doch vorwärts, ungeachtet des Daseins der Ungewissheit und der Verwirrung des Rechts; wo man auch Gesetze machte, insbesondere selbst in den königlichen Constitutionen von Savoien und in dem Gesetzbuche von Franz III., Herzogs von Modena, ist der Geist erkennbar, durch Gesetze nur für eigenthümliche Bedürfnisse zu sorgen, Gerichtsverhältnisse zu ordnen, Streitfragen und entschiedene Ungewissheiten in der Rechtsanwendung zu beseitigen, aber das gemeine Recht unangetastet zu lassen, den Gerichten die Befugniss der Fortbildung und selbst der Erweiterung des Rechts zuzuerkennen und ihren Auslegungen Gesetzeskraft beizulegen. Man kann kurz den Stand der Italiänischen Rechtsansicht so bezeichnen, dass das traditionelle Element immer den Sieg über das legislative und positive davon trug. Nur in einigen Landesgesetzgebungen waltete die Rücksicht auf neue Bedürfnisse vor und erzeugte eine Masse von einzelnen Gesetzen. — Der Geist der Jurisprudenz und der Gesetzgebung in Italien war aber ein vorherrschend praktischer, d. h. nach den Bedürfnissen und dem Gesichtspunkte der bürgerlichen Gesellschaft eingerichtet. Die Jurisprudenz stützte sich bald auf Stellen aus dem römischen Rechte, bald auf Aussprüche des canonischen Rechts, bald berief man sich auf natürliche Billigkeit; vorherrschend war der Geist einer gewissen Weichheit und Milde, je nach dem man bald durch sogenannte philosophische Ansichten sich leiten liess. Die Gerichtssprache in Italien ist vielfach vernachlässigt, und weder juristisch noch grammatisch rein; man ist zum Uebermaass verschwenderisch mit Ausführungen, die zwar oft von grosser Gelehrsamkeit zeugen, aber unnöthige Weitläufigkeit der Vorträge herbeiführen, und Stellen aus den Werken der alten Classiker, der Dichter, der Philosophen entlehnt, wobei es nicht

Digitized by Google

an Anführungen von Stellen der heiligen Schrift, der Theologen und der Canonisten fehlt, die allerdings auf die italiänische Jurisprudenz vielfachen Einfluss hatten. Man ist in Italien gewöhnt, die juristischen Schriftsteller einzutheilen in glossatori, repetenti, in consulenti, decidenti, trattatisti und interpreti, oder auch neotorici (unter denen man die Anhänger der classischen Gelehrsamkeit versteht). Die sogenannten repetenti sind die Professoren und Comentatoren, denen man den Vorzug gibt, wo es auf die wissenschaftliche Erörterung der Gesetzesstellen ankömmt. — Nach der Sitte, überall zu fragen: ob ein Satz usu receptum ist, und nach der vorherrschenden praktischen Richtung in Italien zieht man die Vulgata dem neuern verbesserten Texte vor, und Bartolus hat grösseres Ansehen als Cujacius. Weniger Autorität geniessen die Schriftsteller, welche zu den Consulenti gerechnet werden, weil man von ihnen glaubt, dass sie mehr ihre Aussprüche nach dem Bedürfnisse des Falls, der Zweckmässigkeit und nach den Wünschen der um Rath Fragenden eingerichtet haben und weniger vom strengen Wahrheitsgefühle geleitet wurden. Eine Hauptrichtung bei diesen Schriftstellern war durch die im Uebermaas gehäuften Entscheidungen die sogenannte communis opinio nachzuweisen und dadurch gleichsam eine traditionelle Jurisprudenz zu begründen. Ein grosses Ansehen geniessen die sogenannten decidenti, welche die Rechtssprüche der Gerichtshöfe sammelten, und je höher geachtet der Gerichtshof war, dessen Urtheile gesammelt waren, desto werthvoller war die Sammlung. Unter den sogenannten trattatisti waren Einige, welche geringe Urtheilskraft und Wissenschaft hatten, und vorzüglich Alles Mögliche was nur entfernt auf die behandelte Frage Beziehung hatte, oft bunt durcheinander zusammenstellten, und nach dem Satze: de similibus et quibusdam aliis nur recht viel Stoff häuften, während Andere mit Auswahl und eigenem Urtheile prüften und den Juristen dann ein werthvolles Material lieferten.

Die höheren Gerichtshöfe in den verschiedenen Staaten von ausgezeichneten gelehrten und geistreichen Richtern

Digitized by Google

besetzt (früher nicht selten in höherem Grade als in neuerer Zeit), genossen in Bezug auf ihre Entscheidungen grosses Ansehen. Als das erste Tribunal der Welt war die rota romana geachtet; allein in hohen Ansehen standen auch die Vicaria und das Consistorio in Neapel, die Rota in Florenz, Bologna, Ferrara, Genua und Perugia, so wie der Senat von Piemont, von Mailand, und später die obersten Gerichte von Modena und Parma. Die Richter an den Gerichten der ersten Instanz waren wegen ihrer Wissenschaft nicht sehr geachtet. — Bei der italiänischen Jurisprudenz muss man die Zeiträume unterscheiden. Die eigentlichen Gründer der Theorien, welche in den Gerichtshöfen herrschend geblieben sind, gehören dem XIII. bis XV. Jahrhundert an. In diese Zeit fallen die Arbeiten der Glossatoren, später der repetenti; es wurden in den einzelnen Orten Statute gesammelt und die canonischen Sammlungen erhielten Ansehen. Die Sammlung der Lehensrechtsgewohnheiten wurde verbreitet, und die glossirte Ausgabe des römischen Rechts wurde die Grundlage der Rechtsanwendung. Die gelehrte Schule begann im XV. Jahrhundert mit Polizian und dauerte bis Alciat fort, obwohl verhältnissmässig wenige Bearbeiter dieser Schule angehörten. Die historische Schule begann in Italien mit Sigonius, die Arbeiten der gelehrten Deutschen, Franzosen und Niederländer wirkten aber auch auf Italien; allein die Hauptrichtung in der italiänischen Jurisprudenz war die praktische. Hier spielten die Trattatisti die Hauptrolle; man begann die Statuten zu reformiren, und die Sammlungen von Entscheidungen wurden häufiger. Im 18. Jahrhunderte gewann die philosophische Richtung mehr Boden; Vico gab den grossen Anstoss, und die Arbeiten von Beccaria, Filangieri, Pagano wirkten auf die Jurisprudenz. Auch die französ. Ansichten gewannen Einfluss, und die Frucht dieses neu erwachten Studiums waren gute Gesetze, die in Piemont, Toskana, Modena und fast in ganz Italien erschienen. Die Eroberungen der Franzosen hatten zwar einen mächtigen äussern Einfluss; ich werde davon besonders sprechen; hier genüge nur die Bemerkung, dass auch in Italien sich die

Digitized by Google

Erscheinung bewährt, dass die Völker nicht leicht ihre alten Gewohnheiten und traditionellen Rechtsansichten gegen neu Aufgedrungene vertauschen, und so die italiänische Jurisprudenz nicht so schnell von der französischen verdrängt werden konnte.

Das Jahr 1814 beendete die Napoleonische Herrschaft, eine Zeit voll merkwürdiger Gegensätze der Grundsätze und Neigungen, welche Europa bewegten, eine Zeit, worin mit unglaublicher Leichtfertigkeit die schwierigsten Fragen des innern und äussern Staatslebens behandelt und entschieden wurden. Manch schlauer Mann wusste sich augenblickliche Vortheile zu verschaffen, aber keiner dachte daran, das erschütterte Europa auf eine Weise zu ordnen, dass es seine unermesslichen Kräfte entwickeln könne, nachdem es aus der Betäubung erwacht war, worin es die langen Kriege und die mit so grosser Schnelle sich folgenden Umgestaltungen versetzt hatten; ja es schien, als ob man ihm einen solchen Schlaftrunk geben wollte, dass es nimmer wieder erwachen sollte. Von diesem in der Geschichte der gebildeten Völker bedeutenden Augenblick beginnt ein neuer Zeitraum, ein Zeitraum heftiger Anstrengung und noch heftigerer Rückschläge, gelungener und noch öfter fehlgeschlagener Umgestaltung, ein Zeitraum vielen Lebens und vieler Verderbniss, edler und schändlicher Sinnesart, ein Zeitraum des Fortschritts und Untergangs, der Wiederherstellung und neuen Schöpfung. — Die Rechtswissenschaft, die Wissenschaft der bürgerlichen Regierung der Völker musste von diesen Gegensätzen berührt werden, denn sie bildet sich ja aus denselben Stoffen, woraus die gesellschaftliche Ordnung besteht, und sieht sich genöthigt, die Verirrungen der Regierungen und den Abwegen der Völker zu folgen, obwohl sie dieselben nicht bis zum Ende ihrer Ausschweifungen begleitet.

Europa hatte das Joch des glücklichen Kriegers getragen, und hatte seinen Gesetzen im französischen Geiste sich fügen müssen. Es war dies ein Geist der Demokratie, wenn auch einer gemässigten, der Neuerung, wenngleich nicht

Digitized by Google

mehr einer wahnsinnigen und tobenden, Ueberlieferung, Gewohnheit und alten Brauch zerstörend, obgleich eine neue, ganz ihm eigene, ganz französische Ordnung schaffend. Frankreich hatte mit seinem Wort die Welt bewegt, hatte sie mit seinem Schwert erobert und konnte mit andern Völkern nicht über seine Gebote der bürgerlichen Weisheit sich berathen oder vergleichen. Vom Himmel begünstigt, hielt es sich für den Apostel der Gesittung; glaubte es in jedem Zweig menschlichen Wissens weder Nebenbuhler noch Genossen haben zu können, und wollte den Andern als einzigen Ruhm überlassen, die französischen Dinge anzunehmen. Dieses eitle Gebaren erweckte das heftigste Widerstreben; die europäischen Völker, welche freiwillig französische Tracht, Literatur und Philosophie angenommen hatten, erhoben sich gegen die Anmassung solcher geistigen Alleinherrschaft und erwogen, was Frankreich, was sie selbst waren. Die Demüthigung rüttelte sie auf, die staatliche Sklaverei empörte sie, und Spanien und Deutschland schüttelten mit den Waffen das Joch ab; aber Italien, welches dieses ertragen hatte, weil es an der Spitze des beherrschenden Volkes einen seiner eigenen Söhne sah, weil es durch das Werk desselben aus unendlicher Spaltung wieder zu erstehen hoffte, Italien verlor den rechten Augenblick zur Befreiung, und weit entfernt, sich den Feinden Napoleon's anzuschliessen, stand es in zwei Lagern, deren eines ganz für ihn glühte, das andere wenigstens nicht ganz ihm entgegen war. Stets gefiel den Italiänern der Zuwachs an Nationaleinheit, die starke Verwaltungsordnung des „Reiches", die wohlgefeilten Gesetze und die Zerstörung der Lehen. Selbst die deutschen Rheinlande legten nicht ganz die Zuneigung zu jenen Wohlthaten ab, welche die französische Eroberung ihnen gebracht hatte; und noch von Klimrath und Königswarter wurde bemerkt, wie dort der Code Napoleon um so grösseren Wiederhall finden musste, als er, viel urdeutsches Recht enthaltend, deutsche Frucht dem Rheine brachte. Wenn, mit Ausnahme von Frankreich und Italien, der staatliche Rückschlag vollständig war, so war

Digitized by Google

dies der rechtswissenschaftliche Rückschlag weit weniger, und Viele strebten nach einer Vereinigung der einheimischen Ordnung mit einem guten Theile wenigstens der französischen Gesetzgebung. Die Gewöhnung an Gesetzbücher hatte ihre Nothwendigkeit erzeugt, und obwohl die berühmte geschichtliche Schule der Deutschen dieses Streben mit ganzer Kraft bekämpfet, so waren ihre Gründe doch viel zu gelehrt, beim Volke Eingang zu finden; denn dieses liebt die leichtverständliche, die gemeingemachte Wissenschaft, wie es auch gerne die ars longa des Arztes verlässt, um sich dem Marktschreier zuzuwenden. Ich will damit sagen, dass der berühmte Streit zwischen Thibaut und Savigny mit ihren Anhängern eigentlich schon im Voraus entschieden war; denn wie man ohne passendes Werkzeug nie ein Ergebniss erhalten kann, so war auch (als die Verkündung von Gesetzbüchern die alte, gelehrte Wissenschaft der Gerichte zerstört hatte) die geschichtliche, auf Ueberlieferung gebaute Schule zwar vortrefflich, um die Wissenschaft zu erleuchten, doch unfähig die Rechtspflege praktisch zu leiten, besonders mit jungen, in der Schule jener Gesetzbücher gebildeten Rechtsgelehrten, welche nicht gewohnt waren, das gemeine Recht der Gerichte zu handhaben.

Die verschiedenen Wunder der französischen Umgestaltung, welche nach der Ansicht ihrer Lobpreiser in einem Augenblick Völker und Sitten umgewandelt hatten, das Auftreten Napoleons, welcher vermeinte, mit dem Hauch einer Verordnung die Bewohner des Rheins, der Weser, der Amstel, des Arno und der Tiber in Franzosen verwandeln zu können, hatte die Regierungen von ihrer Allmacht überzeugt, und dass das Gebot: „es werde" genüge, um die Zeit zurückzuschrauben und jede Spur der so tief eingreifenden Ereignisse zu verwischen. Jung und lebensvoll war die deutsche Volkskraft, Italien hingegen von langer Knechtschaft und innerer Zwietracht betäubt; und wenn es nur nicht beleidigt ward (wie von gewisser Seite geschah, als man es einen blossen Begriff der Erdbeschreibung nannte), duldete es fremde Gesetze, und, entwöhnt auf eigenen Füssen

Digitized by Google

zu stehen, liess es sich von fremder Hand leiten. Darum war in Italien der Franzosen feindliche Rückschlag weder so schnell, noch so allgemein und kräftig als in Deutschland; er war es weit mehr bei den Regierungen, bei dem Adel und der Geistlichkeit als bei dem Volke, das schon zufrieden war, wenn es nur nicht länger das verhasste „chez nous" hören musste.

Entgegengesetzte Strebungen suchten auf die wiedereingesetzten Fürsten Einfluss zu üben; wer der neuen Ordnung geneigt gewesen war, wer die neuen Hoffnungen Italiens vermittelst der befreienden und herrschenden Franzosen getheilt hatte, konnte nur die Annahme der französischen Dinge anrathen; umgekehrt arbeitete auf gänzliche Zerstörung derselben hin, wer nur nach der auf Nimmerwiederkehr entschwundenen Zeit schaute. Die Restauration, welche einige einer welken und murrenden Alten verglichen haben, war jedoch ein noch nicht hinreichend erforschtes Gemisch von dynastischen Grundsätzen, systematischem Despotismus. Umkehr zum Alten und zu gleicher Zeit zur Nationalität. Es war zum Theil ein thörigter, zum Theil ein edelsinniger Rückschlag; es war eine blinde Umkehr zu einer ehemals fortschreitenden Vergangenheit, welche man nun unbeweglich machen wollte. Auch der Widerstand dagegen war zum Theil national, zum Theil fremdländisch; national insofern er die Zerstückelung verabscheute, fremdländisch zumeist in den Formen. Die Wiederherstellung zeigte übermässigen, nicht ganz ehrlichen Religionseifer; die Gegner trugen Unglauben oder Gleichgiltigkeit zur Schau. Sehr grossen Einfluss übten die materiellen Anliegen, und getäuschter oder ermuthigter Ehrgeiz, der die Dinge schön oder hässlich färbte. — Der Name Wiederherstellung war eine Täuschung, denn so wie Deutschland seine Einheit zerrissen und das römische Kaiserthum deutscher Nation zerstört sah, so sah auch Italien seine mächtigen Freistaaten, Venedig und Genua, nicht wieder, dagegen eine Verdreifachung der Oesterreichischen Macht. Aus dem Gebiete des ersten und aus Insubrien bildete Oesterreich sein Lom-

Digitized by Google

bardisch-Venezianisches Königreich, welchem es manche französischen Einrichtungen mit Abänderungen bewahrte, aber allmählig den seinen ähnlich machte, und welchen es die bürgerlichen und Straf-Gesetzbücher und Ordnungen von Oesterreich gab. Mit diesen kam seine weder deutsche noch italiänische, sondern ganz ihm eigene Rechtsübung, deren Mittelpunkt Sonne und Alles das österreichische Gesetzbuch ist, das abstrakte Werk eines Gusses, welches von seinen Bewunderern vortrefflich genannt werden mag, wenn man es als Gabe des Gesetzgebers für ein noch nicht auf höherer Stufe der Bildung stehendes Volk betrachtet,[5]) während dies Gesetz aber so wenig für die wissenschaftliche Rechtspflege und die Sitten Italiens passt, dass es hier viele Uebel erzeugte, besonders durch die Auflösung der Familienbande, die vollständige Verlassenheit der Frauen, die Häufung der Eide, die ohne Unterscheidung zugelassenen Beweise, die für einige Rechte verlängerte Verjährung, die mündlichen Testamente, die zügellosen Fideikommisse, das vergessene Amt der Notare, überhaupt durch jene angebliche Gedankenthätigkeit, wodurch bei einem aufgeweckten und gebildeten Volke,[6]) das sie nicht besitzt, die Gesetze unpassend werden. Dieses Gesetzbuch führte die gerichtliche Erbleitung und die öffentliche Eintragung der Unterpfandsrechte ein, ein System, welches in Italien angewandt werden konnte,[7]) obwohl es von Italiänern selbst, z. B. von Melegari in Parma, gerühmt wurde. So sehr ist es wahr, dass die Güte der Gesetze stets erst durch die Uebung zu erkennen ist, denn ihre Güte ist nur verhältnissmässig. Es scheint, dass Oesterreich bei seinem Verzicht auf das Römische Kaiserthum deutscher Nation gänzlich mit allem Römerthum bre-

5) In dieser Auffassung wird die oft unklar aufgefasste italiänische Nationalität, die leicht gegen das Fremde ungerecht wird, und der Mangel richtiger Kenntniss des österreichischen Gesetzbuches einfliessen. M.

6) In Bezug auf die Eintragung der Unterpfandsrechte scheint der Verf. von der Vorliebe für röm. Recht geleitet zu sein. M.

7) Vom einen so hoch gebildeten Volke Italiens sollte man nicht sprechen, wenn man den Zustand des ital. Schulunterrichts kennt. M.

Digitized by Google

chen und seine Gesetze aus einem Gusse ohne alle Rücksicht auf das Gewesene schaffen wollte; darum auch ward sein Gesetzbuch so sehr von der philosophischen (besser abstrakten) Schule, welche es verfasste, gelobt. Wie die französische Rechtswissenschaft von der deutschen sich dadurch unterscheidet, dass diese gelehrt auf den geschichtlichen Ursprung zurückgeht und sich nur leicht durch Spekulation zu sehr über die Grenzen des Wirklichen hinaustragen lässt, während die Franzosen ihr Gesetzbuch zum letzten, fast göttlichen Ausdruck des Rechts erhoben und nur seine Verherrlichung auch in der Erforschung des Alten erstrebten, so vergass die österreichische Wissenschaft noch mehr des Ursprungs und beschäftigte sich nur mit Anwendung ihres Gesetzbuches oder höchstens mit einer Vergleichung desselben mit andern. So mager und dünn ist der Unterricht, nicht wegen Mangels an Lehrstühlen, sondern an Tiefe, dass die Rechtswissenschaft im Lombardisch-Venezianischen wenig mehr als Sammlungen, Enzyklopädieen, Wörterbücher, Handbücher erzeugte. Um gerecht zu sein, darf man nicht verschweigen, dass das österreichische Italien auch manche lobenswerthe praktische Schriften und Arbeiten über die philosophischen Rechtstheile, wie jene von Barbacovi, de Simoni, Poli, Baroli, Zambelli, hervorbrachte. Auch besitzt dies Land in Antonio a Rosmini eine Leuchte aller Theologie und Philosophie, und in seiner Rechtsphilosophie ein klassisches Werk der Rechtswissenschaft. Im Lombardisch-Venezianischen auch geschah jene für die Rechtswissenschaft so bedeutende Entdeckung der Institutionen des Gajus zu Verona. Die Venezianer suchten die alten Gesetze ihres Freistaates zu beleuchten, und veranstalteten einen Wiederabdruck des Wörterbuches von Ferro, welchem Daniel Manin ein Buch zufügte. Einzig gross, jedoch nicht zur Beleuchtung österreichischer Wissenschaft, blieb Romagnosi, der wahre Wiederhersteller der Wissenschaft in Italien.[8])

8) Als Zeugnisse des wissenschaftl. Strebens im lombardisch-venezian. Königreich hätten die Zeitschriften: Gazetta dei Tribunali in Mailand, Eco dei Tribunale in Venedig nicht unerwähnt bleiben sollen. M.

Digitized by Google

Ueber das österreichische Strafsystem wollen wir keine Bemerkung machen nach dem, was Mittermaier, und andere deutsche Schriftsteller gesagt haben, und wollen nur die beredten und gründlichen Vertheidigungen von Marocco erwähnen, welcher schon zur Zeit des italischen Königreiches berühmt, auch später als Redner und Strafrechtsgelehrter sich auszeichnete. Das österreichische System gründet sich auf Abschreckung, ein Grundsatz, welcher in Deutschland noch immer viele Anhänger zählt. Die Italiener dagegen neigen sich dem Grundsatz der gesellschaftlichen Vertheidigung zu, welcher von Romagnosi, Carmignani, Giuliani, Gioberti, Mamiani und Andern aufgestellt wurde,[9]) und dieser steht höher als jener der Abschreckung, der Bentham'schen Nützlichkeit und der von Rossi aufgestellten, welcher den Franzosen besser zusagt. Wenige Augenblicke der Leidenschaft ausgenommen, missfällt dem Italiäner die über die Anforderung der Sicherheit hinausgehende Strafen, und da letztere zumeist auf Abschreckung berechnet sind, so kommt daher jenes Mitleid mit dem Verbrecher, jene Weigerung, die strafende Regierung zu unterstützen, welche Mittermaier in seinen „italiänischen Zuständen" tadelnd bemerkte.

Oesterreichs Regierung, auch wo sie das Wohl der unterworfenen Völker erstrebt, ist durchaus militärisch, denn bei der so grossen Verschiedenheit der Völker, welche dieses grosse Reich bilden, liegt das einzige Einheitsband in dem der fürstlichen Familie ergebenen Heere. Daher kommt jene unerbittliche Rechtspflege, der blinde Gehorsam, die buchstäbliche Auslegung ohne Berathung. Daher das so schwierige Streben, Alles, Verwaltung, Gerichte, Gesetze der Militärmacht in die Hand zu legen. Daher

9) Der deutsche Leser wird schwerlich einen Unterschied der beiden Systeme auffinden können; auch der heftigste Abschreckungsmann hat nur Vertheidigung des Rechtszustandes im Auge, und die im Text genannten Italiäner geben auch kein anderes Vertheidigungsmittel an als Abschreckung. (Verschiedene Worte für dieselbe Sache.) M.

Digitized by Google

auch konnte die österreichische Rechtspflege auf das übrige Italien nur geringen Einfluss üben, und ausser in Handelssachen wegen Aehnlichkeit der Gesetzbücher, und im Theaterwesen, dessen Bräuche man in Mailand sammelte, findet man sie nirgend angeführt. Die Beibehaltung des französischen Pfandwesens schien Allen nothwendig, da man nicht verstand, die Keime des italiänischen Pfandwesens weiter zu beleben, um es mit der Zeit in Einklang zu bringen; daher auch bewahrte Oesterreich jenes in dem Lombardisch-Venezianischen Königreiche, und konnte wegen Beweglichkeit des Vermögens niemals daselbst das deutsche System der überall nothwendigen öffentlichen Eintragung einführen.

Am meisten von den französischen Dingen behielt das Königreich beider Sizilien bei; es merzte aus dem Code Napoleon nur das aus, was der Religion und den Sitten Italiens am meisten widerstrebte, und bildete den Rest zu seinem eigenen Gesetzbuch von 1819 um, indem es den Erbpacht und die Majorate zuliess; französisch waren auch meistentheils seine andern Rechtseinrichtungen. Ein lebendiger italiänischer Sinn mässigte in diesem Reiche das Franzosenthum der Gesetze und eröffnete einer erlesenen Schaar von Rechtsgelehrten die Bahn, welche ihr eigenes und das französische Recht, die Rechtsphilosophie und die Staatswirthschaft erleuchteten. Schmerzlich wird es empfunden, dass unmässig strenge Gesetze dieses Reich gegen die wissenschaftlichen Leistungen Oberitaliens abschliessen, und letzterem ebenso gar nicht oder nur spät die Kenntniss der vorzüglichen Schriften gestatten, welche ein von so gütiger Sonne erwärmtes Land erzeugte, ein Land, worin Vico's grosser Geist waltete, worin Pagano, Giannone, Palmieri und Galanti berühmt wurden. Es genüge die europäisch gewordenen Namen eines Liberatore, Agresti, Rocco, Nicolini, Poerio, Mancini, Troya, Scialoja, de Augustinis, Canofari, Fodera u. A. m. zu nennen.

Entgegengesetzte Bahn schlug Viktor Emanuel I. von Sardinien ein, denn seine Rathgeber liebten zu sehr ihre

Digitized by Google

Schlösser und Lehen, und der grossentheils aus Savoyen stammende Adel hegte altfranzösisch-ritterlichen Sinn. Mit der Formel „der König hat geschlafen“ zerstörte man mit Wuth Alles, was von den Franzosen herrührte; die Werkchen des Präsidenten Del Pozzo verdienen darüber gelesen zu werden. Man stellte Lehen, Bannrechte und Monopole wieder her, kurz Alles, was die Könige des vorigen Jahrhunderts gerne abgeschafft hätten, wenn sie gekonnt hätten. Entmündigungen wurden ohne Untersuchung des Sachverhalts ausgesprochen; selbst rechtskräftige Urtheile und Verträge wurden in den Verordnungen nicht geachtet; die Bürger wurden verhindert, ihren Miethleuten aufzusagen und die Miethe zu steigern; Wiedereinsetzungen in den vorigen Stand, um längst erloschene Ansprüche geltend zu machen, und ähnliche Rechtsungeheuerlichkeiten kamen vor. Während aber diese Fehlgriffe der Wohlfahrt des Reichs und der Volksthümlichkeit eines guten Königs schadeten, nützten sie der Wissenschaft, denn sie brachten das Studium des Römischen Rechts und der piemontesischen Rechtssprechung zurück, welche als Bannerträger einen Fabre, Tesauro, Osasio, Romusio und Richeri zählte, und sich fortdauernd durch weise Sprüche bereicherte, welche die Wirkung jener unüberlegten Gesetze mässigten, bis weisere Rathschläge die Pfandordnung von 1822 hervorriefen. Weiser als seine Vorgänger, begabte Karl Albert endlich das Land mit guten Gesetzen und Einrichtungen, und bereitete jene Wohlfahrt und Macht vor, welche den Ruhm hatte, selbst den starken Heeren Oesterreichs den Sieg streitig zu machen. Sein Gesetzbuch schloss sich weniger eng als das neapolitanische an das französische an, und man bemerkt darin das Streben, sich dem römischen Rechte zu nähern, besonders bei der väterlichen Gewalt, Verfügbarkeit des Vermögens und der Erbfolge, wobei hauptsächlich die Nov. 118 beibehalten, aber der Antheil der weiblichen Abkömmlinge oder Schwestern den Männern überwiesen ist, welche berufen sind, die Familie fortzupflanzen. Andere Gesetze

Digitized by Google

(von 1837) ordneten die bürgerlichen Standesverhältnisse und die Majorate. Die gesetzliche Abweisung der französischen Gesetze bei so grosser Berührung durch Lage, Anliegen, zum Theil auch Sitten und Neigungen trug dazu bei, in Piemont (welches zugleich allem Oesterreichischen abhold war) jene Ursprünglichkeit, jene selbsteigene Thätigkeit zu befördern, welche Städtergeist genannt wurde und schien, bis er durch Karl Albert sich in italischem Sinn entwickelte. Wenn auch Piemont nicht viele Schriftsteller hervorgebracht, welche die dort gepflegte Rechtswissenschaft in glänzendem Lichte zeigen, so gaben doch die Entscheidungen der Gerichte, Abhandlungen, Zeitschriften und die aufblühenden Hochschulen genügendes Zeugniss davon. Eine ausgezeichnete Stelle nehmen die rechtsgeschichtlichen Forschungen von Sclopis, die von Vesme und Fossati über longobardisches Recht ein. Im Naturrecht ist der Jesuit Taparelli d'Azeglio verdientermassen anerkannt; er behandelte es im geschichtlichen Sinn und mässigte die Uebertreibungen der Schule von de Maistre, Bonald und Haller, obschon er sich gleichsam genöthigt sah, dieser maaslosen, unitaliänischen Schule anzugehören. Ohne letzteren Umstand würde Taparelli gewiss weit höher stehen, denn weise bekämpfte er den Irrthum, den Menschen abstrakt ohne Bezug auf Zeit und Ort zu betrachten und dem Naturrecht einen gesellschaftslosen s. g. Naturzustand zu Grunde zu legen. Vor Allem aber mag Piemont stolz sein auf den hohen Geist seines Gioberti, welcher in seinen Untersuchungen das öffentliche und Privatrecht gleich meisterhaft behandelte.

Rückschreitend (obwohl er hierin dem König Viktor Emanuel weit nachsteht) war Grossherzog Ferdinad III. von Toskana. Ein guter Fürst, aber schwach, konnte er die Nothwendigkeit, mit der Zeit sich zu vergleichen, nicht einsehen und vermochte es nicht, eine weise Rückkehr zu den italischen Ordnungen reifen zu lassen, um welche sein Vater Peter Leopold wohlverdient war. Ferdinand hob die französischen Gesetze auf, und kehrte zu

Digitized by Google

den Leopoldischen zurück, welche er zu anderer Zeit selbst verunstaltet hatte; er behielt das Pfandwesen bei und erliess andere Gesetze über Gerichtswesen, über Erbfolge, Vormundschaft, väterliche Gewalt u. a. m., indem er sich an das Römische Recht anlehnte und dasselbe im übrigen wieder einführte. Er stellte die abgeschafften Fideikommisse nicht wieder her, beging aber den Fehler, den Orden des H. Stefan wieder einzurichten. Das in vieler Beziehung unvollkommene Gerichtsverfahren litt namentlich an zu grosser Förmlichkeit; eine nützliche Aenderung aber war die Beschränkung des Wechselverfahrens auf gezogene Wechsel. Die Abschaffung der französischen Strafgesetze, die Rückkehr zu den Leopoldinischen war eine ausgezeichnete Wohlthat, denn die Wildheit jener, die Verschwendung der Todesstrafe (wie Kolletta sagt: ein Kind der blutigen Staatsumwälzung) widerstrebte dem gesitteten und sanften Toskaner allzusehr. Das Untersuchungsverfahren, obwohl an sich verwerflich, war jedoch durch die Milde der Strafen und durch eine Rechtsprechung gemässigt, welche in Strafsachen ohne Uebertreibung die erste von Italien genannt werden konnte, und lieferte vortreffliche Ergebnisse. Es genüge, die Namen Cremani, Poggi, Nani, Paoletti und jener Gelehrten zu nennen, welchen man die vortreffliche Sammlung von Urtheilssprüchen verdankt, so dass den Toskanern mit Recht vorzuwerfen ist, dass sie trotz einem solchen Reichthum an Vaterländischem bei der Abfassung ihres neuen Strafgesetzbuches aus fremden Quellen schöpften.[10]) Nicht darf ich die neue Gerichtsordnung von 1838 ver-

10) Der Verfasser lässt sich hier durch ein freilich vielfach in Toskana verbreitetes Vorurtheil leiten. Allerdings beachteten die Verfasser des neuen toskan. Strafgesetzbuchs auch die in den deutschen Gesetzbüchern ausgedrückte deutsche Wissenschaft. Dass in manchen Bestimmungen zu viel die Vorschriften deutscher Gesetzbücher nachgeahmt wurden, wo man in der toskanischen Rechtsübung ein besseres Vorbild gefunden haben würde, wollen wir jedoch nicht ganz läugnen. M.

Digitized by Google

gegen, welche statt der Einzelrichter die mehr Bürgschaft der Unpartheilichkeit gebenden Gerichtshöfe einführte, zugleich mit der Wohlthat der Oeffentlichkeit, Mündlichkeit, der Staatsbehörde u. a. m.; welche aber auch eine schlimme und höchst gefährliche Neuerung machte, indem sie die Verurtheilung auf innere Ueberzeugung ohne Gründe bauen liess. Ein solches System, welches freilich bei unwissenschaftlichen Geschwornen eine Nothwendigkeit ist, hat bei ständigen Richtern in keiner Weise eine Entscheidung, und gibt ihnen eine nur zu leicht missbrauchte Gewalt, gegen welche bei der Dauer des Amtes, ihrer Unablehnbarkeit und weil durch die fortdauernde Thätigkeit des Richters jeder Missbrauch zum System wird, keine Schutzwehr besteht. Es ist etwas Erschreckliches, Schicksal und Leben eines Menschen der innern, nicht mit Gründen versehenen Ueberzeugung anderer Menschen anheimzustellen, welche dem bösen Antrieb des Herzens statt dem Gebot des Verstandes folgen können. Auch bei den Geschwornen [11]) wäre dies unerträglich, wenn nicht der leitende Richter schon von sich oder vermittelst der Begnadigung die Macht hätte, den Angeschuldigten der Leidenschaft der Verurtheilenden zu entreissen. — Keinen Beifall fand in Toskana, und kann auch nie auf Dauer in Italien finden, die Einrichtung der französischen Kassation; denn wir lieben es, auf den Grund der Sache zu sehen, und können nicht einsehen, dass man wegen leichter Formfehler oder ungenauer Auslegung ein Urtheil umstossen solle, und trotz einem groben Irrthum in der Sache es aufrecht erhalten. Die Berufung ist keine aus Spekulation hervorgegangene Form, sondern beruht auf dem Staatsgrundsatze, dass in der Stufenleiter der Staatsbeamten die Arbeit des unteren stets von seinem Vorgesetzten überwacht und berichtigt wird; sie hat

11) Auch hier lässt sich der Verf. durch die irrige Auffassung der Geschwornengerichte leiten. Ihm schweben nur die französischen Geschwornen vor. M.

Digitized by Google

daher immer so viele Stufen als es Stufen der Amtsgewalt gibt. Wo der Staat nur eine Stadt ist, gibt es natürlich nur die Berufung ans Volk, den Senat oder den Fürsten; wo er aber seine Macht über andere Völker ausdehnt, will er auch die Irrthümer und Ungerechtigkeiten ihrer Richter überwachen und verbessern, wie das Beispiel des Römischen Reiches und der katholischen Kirche lehrt. Daher muss die dritte Instanz entweder ganz oder gar nicht bestehen, d. h. sie muss die Ungerechtigkeiten sowohl in That- als in Rechtsfragen verbessern und kann sich nicht damit begnügen, ein Urtheil zu vernichten und den Rechtsstreit an einen andern Gerichtshof zu verweisen. Ein Gesetz wird nicht nur durch falsche Auslegung, sondern auch durch falsche Anwendung verletzt, und diese fällt oft weit lästiger und ist schädlicher als jene. Die Einrichtung der Kassation stützt sich auch auf die falsche Voraussetzung, dass das geschriebene Gesetz die alleinige Rechtsquelle sei, während in dem Naturrecht, dem Gewohnheitsrecht und der Wissenschaft andere nicht weniger wichtige Quellen liegen. Uebrigens war die Kassation in Italien nicht unbekannt, denn in Venedig zerschnitt (tagliava) das höchste Gericht der „Quarantia" die Sprüche der Untergerichte nicht bloss wegen Verletzung des Buchstabens der Gesetze, sondern wegen jedweder Ungerechtigkeit, und in Rom vernichtet das Gericht der „Segnatura" die Urtheile wegen drei Grundnichtigkeiten, d. h. wegen Mangels der Ladung, der Vollmacht oder der Gerichtsbarkeit, und bewilligt Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen offenbarer Ungerechtigkeit.

Sogleich nach Vertreibung der Franzosen zeigte Toskana das Streben, die unter Leopold begonnene Gesetzgebung fortzusetzen; man ernannte daher Kommissionen, aber wie Panattoni bemerkte, so gewichtige, so bedächtige, dass von ihnen nie ein Ergebniss zu erwarten war. Die Wissenschaft jedoch war zugleich um so thätiger. Wir wollen die ältern Sammlungen und die neueren Entscheidungen von Vernanini, sowie die Schriften von Neri

Digitized by Google

Badia nicht näher berühren, können aber nicht mit Stillschweigen Gregor Fierli übergehen. In seinen „Lehren“ (teoriche) sammelte er jene Schöpfungen, welche die italische Schule des 13., 14. und 15. Jahrhunderts mehr dem Geiste als dem Buchstaben des Rechts entnahm, um den Bedürfnissen des Gerichts statt fehlender Gesetze zu genügen, und welche jenen Rechtsgelehrten das Lob von Leibniz eintrugen, sie seien vortrefflich im Erschaffen des Rechts, auch wo sie das Bestehende nicht immer zum besten auslegten. Fierli, jener Rechtsgelehrte von altem Schlag, beleuchtete ausserdem meisterhaft die toskanische Rechtsübung, die Erblehen der todten Hand, die stille Handelsgesellschaft, die Gewährschaftsklagen und andere Theile mehr, und zeigte damit, welchen Schatz der Wissenschaft unsere Gerichtsmänner aufgehäuft, und welcher Stoff vorhanden wäre, um nach dem Bedürfnisse unserer Zeit die Masse des Rechts zu erneuern.

Einen grossen Ruf geniesst der gelehrte Romanist del Rosso; aber Toskana beklagt vornehmlich den vorzeitigen Verlust von Hieronymus Poggi und Franz Forti. Jener schrieb über die Erblehen (livelli), welche im Mittelalter fast in ganz Italien an die Stelle der Emphyteuse traten. Die reich gewordene Kirche gab vorzüglich gern ihre Besitzungen zu Erblehen, und trotz dem Einzuge und der Befreiung vieler, gibt es deren in Italien noch unzählige. Die Gerichtsgelehrten hatten den Stoff nicht hinreichend verdaut, und Poggi hatte daher freies Feld, ihn in geschichtlicher, philosophischer und praktischer Beziehung zu behandeln. Er that dies in so ausgezeichneter Weise, dass sein Werk klassisch geworden ist, und Borsari von Ferrara verdient schon darum Lob, dass er auch nach Poggi es verstand, denselben Gegenstand in so tüchtiger Weise zu behandeln. Heinrich Poggi, Bruder des verstorbenen und Rath am königl. Gerichtshof in Florenz, ist gleichfalls ehrenvoll bekannt durch sein Werk über die Ackerbaugesetze, der erste Theil desselben ist ebenso durch tiefe Gelehrsamkeit über die Rechtsanfänge Rom's

Digitized by Google

ausgezeichnet, als der zweite in geschichtlicher und volkswirthschaftlicher Beziehung hinsichtlich der neuern Zeit.

Franz Forti schrieb seine Institutionen noch als Jüngling, indem er auf eine ihm eigene Weise die Geschichte der einzelnen Rechtstheile verwob und in wahrhaft philosophischer Weise ihre Entwicklung zeigte, dass er die gerechteste Bewunderung weckte. Sein Werk gehört zu den tiefsten und ist vortrefflich geeignet, den Geist des Jünglings nach den tüchtigen Grundsätzen der Wissenschaft zu bilden. Er gehört der gelehrten Schule an, aber so wie die meisten Italiäner, d. h. indem er mit dem Rechtsleben in steter Verbindung bleibt.

Ich kann mir nicht versagen, hier noch einige der bedeutendsten Rechtsgelehrten Toskana's wenigstens kurz zu erwähnen. Bekannt sind die gelehrten Schriften über das Mittelalter von den Professoren Capei und Bonaini, so wie von dem verehrten Gino Capponi; Heinrich Poggi habe ich schon genannt; Salvagnoli ist als Rechsgelehrter, Schriftsteller und Staatsmann ausgezeichnet; Sabbatini erläuterte das toskanische Pfandwesen; Nervini ist als Schriftsteller des Handelsrechts, Montanelli als ehemaliger Professor des Römischen Rechts bekannt; Galeoti schrieb über staatswissenschaftliche Gegenstände und Ricci über das italische Städtewesen. Endlich muss ich noch den allgemeinen Wunsch aussprechen, dass die Gelehrten, welche die toskanischen Gerichte zieren, auch als Schriftsteller die Wissenschaft bereichern möchten oder sich wenigstens um den ausgezeichneten Panattoni scharten, welcher als vortrefflicher Rechtsanwalt dennoch Zeit fand, seit einigen Jahren seine Zeitschrift zu leiten, welche sich bestrebt, zur Erweiterung und Verherrlichung der nationalen Wissenschaft die Rechtsgelehrten von ganz Italien zu vereinen. Dieser Zeitschrift gereicht die Mitarbeitung Mittermaier's zur Ehre. — Zu Toskana gehört nun auch Lucca, hat jedoch verschiedene Gesetze, da die Bourbonen, welche es zuvor besassen, fast ganz das französische Recht beibehielten; der kleine Staat hat keine Werke vorzüg-

Digitized by Google

licher Rechtswissenschaft hervorgebracht. — Obwohl Parma stets der Sitz tüchtiger Rechtswissenschaft war, so haben wir doch seit Politi keine bedeutenden Werke von dort erhalten, mit Ausnahme der Sammlung von Entscheidungen des höchsten Gerichts von Melegari, welche derselbe mit trefflichen Abhandlungen bereicherte. Nicolosi setzte später nach engerem Plane diese Sammlung fort, und zeigte dadurch die Veränderungen der Rechtspflege durch die Gesetzbücher von Napoleon und Marie Luise. Die alte breite und tüchtige Rechtspflege musste sich in eine scharfe und geistreiche, aber leider durch Förmlichkeiten und Spitzfindigkeiten verunstaltete Rechtspflege verwandeln, so dass es schwer zu beklagen ist, dass so viel Geist und Schärfe an Lappalien verschwendet werde. Die erwähnten Sammlungen bezeugen solches laut; denn bei einer Vergleichung mit ältern Sammlungen oder solchen aus Ländern des gemeinen Rechts sieht man, dass in jenen über die Hälfte, ja fast zwei Drittel aller Sprüche Vernichtungen sind, während sie in diesen selten vorkommen. Ist dieses nun nicht in der That eine Ablenkung der Gerechtigkeit von ihrem Ziele, dass Jedem das Seine werde? Wenn das Gesetz eine solche Masse unnöthiger Förmlichkeiten aufstellt, dass wegen eines geringen Formfehlers die gerechteste Handlung vernichtet werden kann, ist ein solches Gesetz nicht schlecht, nimmermehr geschaffen für ein gebildetes, auf den Grund der Sache sehendes Volk, sondern für ein unwissendes und rohes, welchem, um es irgendwie zum Ziel zu führen, äussere Formen vorgeschrieben werden müssen, weil es das Wesentliche nicht zu erkennen vermag? Dennoch geschah es, dass die Franzosen, in der Einbildung die vom Geiste erleuchteten Bringer des Lichts zu sein, ihren Code als Orakelsprüche anbeteten und verlangten, dass die Andern ihn noch weit mehr verehrten und auf's Tüpfelchen ausführten. Die wahrhaft nationale Gegenwirkung der Italiener, die es müde sind, sich von den Franzosen ins Schlepptau nehmen zu lassen, raubte der Rechtsprechung von

Digitized by Google

Parma einen grossen Theil ihres Einflusses. — In Modena hielt Herzog Franz IV. die Mitte zwischen jenen, welche das ganze System Napoleons beibehielten und jenen, welche jede Spur davon verwischen wollten. Er hasste das französiche Gesetzbuch und behielt davon nur das Pfandwesen bei, welches man nicht abschaffen konnte, da man es nicht in italiänischem Sinne umzuwandeln verstand. Bei der Wiedereinführung des alten, viele vortreffliche Bestimmungen enthaltenden Estensischen Gesetzbuches von 1771 verbesserte er dasselbe in vielen Theilen, milderte die Strafen und liess nur da Rückwirkung eintreten, wo die neue Strafe milder als die alte war. Wäre mit diesen Verbesserungen fortgefahren worden, so hätte man vielleicht ein sehr gutes bürgerliches Verfahren mit bedeutendem Vorzug der Wohlfeilheit und Kürze erhalten; das Strafrecht und Verfahren hingegen hätte von Grund aus verbessert werden müssen. Die politischen Ereignisse und Leidenschaften verdrängten in der Folge jeden Gedanken an Verbesserung; die Gesetze verschlechterten sich im Gegentheil und einige sogar wurden im Drange der Ereignisse erlassen, von denen es besser ist, zu schweigen.[12]) Sein Nachfolger, besonders durch die zu grosse Verschiedenartigkeit der Gesetzgebungen (welche in dem kleinen Staat bei der allmähligen Vergrösserung auf sieben angewachsen waren), durch eine gewisse Anordnung in der Verwaltung und den Missbrauch der Erlasse bewogen, befriedigte das allgemeine Verlangen durch das bürgerliche Gesetzbuch und die Prozessordnung von 1852,

12) Jener Fürst besass einen starken Geist und ungewöhnliche Umsicht, allein er war in solchen Hass gegen Neuerungen verwickelt, dass auch die ausserordentlichsten Anklagen gegen ihn Glauben fanden. Bedeutende Schriftsteller wiederholen solche noch heute, ohne dass sich irgend eine Stimme von Ansehen zur Vertheidigung erhoben hätte. Wo die aufrichtige Beurtheilung nicht frei ist, entstehen und vergehen die Lobpreisungen der Miethlinge oder leidenschaftlichen Kämpen ohne irgend Glauben zu finden, und das Feld bleibt dem Tadel und selbst der Verleumdung frei.

Digitized by Google

welche im Allgemeinen auf das französische Gesetzbuch und das von Parma gebaut sind. Es könnte sonderbar scheinen, dass diese Gesetzbücher mit Kälte aufgenommen wurden, ja dass man gegenwärtig sogar jenes alte Gesetzbuch, nach dessen Vernichtung man getrachtet hatte, zurückwünscht. Dieses darf jedoch nicht den Gesetzbüchern selbst zugeschrieben werden, sondern beweist nur, dass die Italiäner endlich von ihrer krankhaften Franzosenliebe genesen sind und den Gedanken erfasst haben, lieber auf eigenen Füssen als mit fremden Krücken einherzuschreiten, und dass man nach Aufhören der abgöttischen Verehrung zierlicher Formen gefunden hat, dass für das Wesentliche das wissenschaftlich festgestellte gemeine Recht besser und schleuniger sorgte, und dass aus dem alten Estensischen Gesetzbuch und der entwickelten Rechtsübung nicht im geringsten mehr Streitfragen entsprangen. Mit Recht kann den Verfassern des neuen Gesetzbuches vorgeworfen werden, dass sie vielfach die Anwendbarkeit der Bestimmungen, welche sie abschrieben, nicht hinreichend erwogen. Sehr zu loben ist, dass das neue Gesetzbuch eine weise Strenge des handelsrechtlichen Verfahrens beobachtete, indem es dasselbe auf Handelsleute beschränkte und auf die Scheinwechsel, die Pest unserer Zeit, deren schändlichsten Wucher sie verhüllen, nicht ausdehnte. Das neue Verfahren (ebenso wie das von Parma) ist entschieden schlechter als das frühere.

Wenige wissenschaftliche Bücher erschienen in Modena; einige Formel- oder Handbücher, eine Rechtsübung des Gerichts (giurisprudenza del foro) von Professor Cassioni, die Sammlung der Sprüche des obersten Gerichts, ein Werkchen von Veratti über die Landesgesetze, das treffliche Buch von Brugnoli über die Gewissheit im Strafwesen, einige Erläuterungen des Anwaltes Chiesi über letzte Willen und Erbfolge — sind das, was wir auf dem Gebiete der Rechtswissenschaft besitzen; es kann keinem Zweifel unterliegen, dass die dem Bücherdruck angelegten Fesseln das Erscheinen mancher Werke verhindern.

Digitized by Google

Anwalt Chiesi gibt übrigens in Florenz eine Erläuterung über Pfandwesen heraus,[13]) worin ausser der französischen, den andern italiänischen auch die Estensische Pfandordnung besprochen wird. Auch erwartet man in Modena ein neues Strafgesetzbuch, welches ein Bedürfniss geworden ist. Schliesslich muss ich noch eines italischen Gebrauches erwähnen, welcher zwar von den Franzosen verdammt, in Modena noch dauernd Geltung hat, dass nämlich die Richter, welche mit der Mehrheit nicht übereinstimmen, ihre abweichende Ansicht mit Gründen offenbaren. Wir achten gewiss auf diese Weise besser die Gewissensfreiheit und die Manneswürde, indem wir nicht alberner Weise verlangen, dass ein Richter eine Ueberzeugung ausspreche, welche er nicht theilt. — Noch übrigt mir, den Kirchenstaat zu berühren, bei welchem zur Zeit der Wiederherstellung zwei oder eigentlich drei Theile zu unterscheiden sind. Rom und die angrenzende Gegend hatte zu sehr unter der französischen Herrschaft gelitten, um auch nur die geringste Zuneigung zu diesem kurzen Joche zu hegen; der römische Adel wollte seine Lehen und Freiherrschaften, und kannte kein Maas des Rückschritts. Die Marken waren kurze Zeit mit dem Königreich Italien vereinigt, hatten aus dessen guter Verwaltung Vortheil gezogen und konnten einer Regierung nicht ganz abgeneigt sein, welche sie von dem Lehenwesen befreit hatte. Die Statthalterschaften von Bologna, Ferrara und der Romagna endlich, in ihren Anliegen weit mehr zu Oberitalien gehörig, lange von Rom getrennt und in stetem Widerstreit damit, kehrten nur ungerne unter die geistliche Regierung zurück. In diesen Provinzen wäre jeder Versuch der Umkehr zum Früheren höchst verderblich gewesen; sie hätten auch nie Lehen und andere abgeschaffte Fesseln ertragen. Papst Pius VII. und sein weiser Minister Kardinal Consalvi hielten fest gegen den blinden

13) Wir werden im nachsten Hefte von diesem wirklich guten Werke von Chiesi nähere Nachricht geben. M.

Digitized by Google

Zorn alter beleidigter Prälaten und die Forderung der Freiherrn; sie stellten zwar die Lehen in einigen Provinzen wieder her, aber ohne Kraft und Bedeutung, so dass allmählig die Lehensleute selbst darauf verzichten mussten. Einige der abgeschafften Fideikommisse wurden wieder hergestellt, allein unter Anerkennung der Veräusserungen, und nichts dergleichen geschah in den Statthalterschaften. Als sich der Pabst genöthigt sah. Die Errichtung neuer Fideikommisse zu gestatten, so knüpfte er sie an solche Bedingungen, welche sie fast unmöglich machten. Er behielt im wesentlichen das Pfandwesen mit einigen, meistens nützlichen Abänderungen bei; ebenso die Gerichtshöfe und das Gemeinde- und Provinzialwesen, jedoch so, dass Prälaten den Vorsitz führten. Die einzige Stadt Rom, aus altem Gebrauch, welchen ein Papst schwer ändern kann, erhielt eine übermässige Menge und Verwirrung von Gerichtshöfen. Leo XII., ein Papst von vielem Geist und starkem Sinn, aber dem Rückschritt ergeben, wollte Alles auf den alten Fuss wieder einrichten, Einzelnrichter statt der Gerichtshöfe einsetzen, Fideikommisse herstellen und Vieles, was Pius erhielt, vernichten. Aber Gregor XVI., Nachfolger von Pius VIII., welcher nichts gethan hatte, kehrte zu den Anordnungen von Pius zurück, und verbesserte sie in seinem Befehl (motuproprio) vom 10. Nov. 1834. Nur wenige Bestimmungen desselben freilich betreffen das bürgerliche Recht, so die eingeführte öffentliche Bekanntmachung der Fideikommisse und eine der französischen nachgebildete Pfandordnung, denn wesentliche Verbesserung in der Einschreibung der gesetzlichen Pfandrechte und in der Nothwendigkeit besteht, die Uebertragung des Eigenthums in das Grundbuch einzutragen, so dass mir unter den Systemen der neuen italiänischen, dem französischen nachgebildeten, Gesetzbücher das päpstliche den Vorrang zu verdienen scheint. Das sonst gute, bürgerliche Verfahren leidet an dem Fehler der Kostspieligkeit, ebenso die übrigens lobenswerthe Gerichtsordnung an unmässiger Menge und Verwirrung der Gerichtshöfe

Digitized by Google

in Rom; einige von diesen haben sogar gleichzeitige Gerichtsbarkeit, so dass der Kläger sich denjenigen auswählen kann, der ihm am besten zusagt, und offenkundig haben sie verschiedene Rechtsprechung, indem auf dem Kapitol das strenge römische Recht, in dem Gerichtshof der A. C. das nachsichtigere kanonische Recht vorwiegt. Ein besonderer, dem römischen Staat ganz eigenthümlicher Brauch ist die vorläufige Darlegung der Ansicht des Gerichts, das s. g. opinamento; ehe das Urtheil gefällt wird, spricht das Gericht seine Meinung mit Gründen aus, so dass es den Rechtstheilen freisteht, Dunkelheiten mit neuen Ausführungen und Urkunden aufzuklären, indem das päpstliche Verfahren rein darauf zielt, ein der inneren Gerechtigkeit entsprechendes Urtheil zu geben, und daher wenig an Förmlichkeiten hängt. Wenn man daher oft zwei und mehr Entscheidungen der Rota Romana über dieselbe Sache liest, so darf man dieselben nicht als Urtheile ansehen, wie bei andern Gerichten, sondern als einfaches Erachten, welchen später das Urtheil folgt, wenn die Rota erklärt, dass eine Sache hinreichend erwogen sei. Fein ist die Wendung, mit welcher dieses Gericht seine Beschlüsse fasst; den Zweifeln antwortet es mit der Formel: affirmative oder negative; wenn es einen Beschluss abändern will, sagt es: affirmative sub modo: modus autem est etc. Diesem Beschluss folgt dann die Entscheidung mit Gründen. Handelt es sich darum eine Entscheidung der Rota selbst zu bestätigen oder zurückzunehmen, so lautet der Beschluss: standum in decisis, oder aber: recedentum a decisis.

Nicht ebenso zu loben ist das Strafwesen; es gibt der Untersuchung und Ueberzeugung der Richter zu grossen Spielraum, zu geringen der Berufung; ebenso steht die unmässige Strenge der Strafgesetze in sonderbarem Gegensatz mit der Milde des bürgerlichen Rechts. Im Kirchenstaat freilich stand die Strafrechtspflege immer weit hinter der bürgerlichen zurück, und die überall waltende maaslose Angst führt bei der Bestrafung nur zu leicht zum Abschre-

Digitized by Google

ckungssystem. — Was das wissenschaftliche Leben betrifft, so hatten die obersten Gerichte der Rota und der Segnatura, welche hohes Ansehen geniessen, stets den grössten Antheil daran. Die Entscheidungen der Rota sind mehrfach gesammelt; am meisten gebraucht ist die Sammlung (von 1600—1683) von Farinaccia, und nach ihm von Rossi oder Rubeo. Von den neueren Entscheidungen sind die pfandrechtlichen und handelsrechtlichen gesammelt; auch gibt die wohlverdiente Gerichtszeitung (giornal del foro) von Rechtsanwalt Belli die hauptsächlichsten im Auszuge. Bedeutende Werke über bürgerliches Recht wurden ausser der Handelsrechtsprechung von Cesarini und dem obenerwähnten von Borsari in Ferrara über Erbleihe keines bekannt. Die Vatikanischen Fragmente von Mai und zahlreiche gelehrte Abhandlungen, welche von Zeit zu Zeit besonders die Consistorialanwälte herausgeben, können noch hierher gezählt werden. Im Strafwesen sind die Schriften des Professor Giuliani in Macerata und von Contoli in Bologna bekannt. Der Kirchenstaat hat viele treffliche Rechtsgelehrte, aber sie haben nur selten (und dann meist jene von Bologna wie Pizzoli, Lisi, Setti) wissenschaftliche Schriften herausgegeben. Die gewinnreiche Gerichtsthätigkeit scheint ihnen keine Zeit dazu zu lassen; vielleicht auch ist es jene italiänische Richtung, mehr den praktischen Nutzen der Wissenschaft als schriftstellerischen Ruhm zu suchen, vielleicht auch jene Unzufriedenheit mit uns selbst, welche uns selten erlaubt, etwas von uns Geschriebenes des Druckes würdig zu erachten. Nicht kleine Schuld tragen endlich die Hemmungen der Zensur, die Gewinnlosigkeit, auch die allzureichen Schätze früherer Wissenschaft, welche den Mangel neuer Bücher nicht fühlen lassen, vor Allem aber die Spaltung Italiens, welche uns gegenseitig zu Fremden macht und schon durch die Mauthen und die Zensur nur wenige Bücher in ein anderes Land, als welches sie hervorbrachte, kommen lässt. — Ich habe so kurz die Schicksale der Rechtswissenschaft in Italien dargestellt, und es bleibt mir nur übrig die Ergebnisse zusammenzufassen, um das Wesen dieser Zeit,

Digitized by Google

der Geist, die Anlage und die Richtung der Rechtswissenschaft zu erkennen. Die Gelehrten von 1814 theilten sich in zwei Lager; die Einen, an der alten Wissenschaft, welche in manchen Staaten wieder auflebte gebildet, verkannten die veränderte Zeit, die Andern, ganz in den neuen Gesetzbüchern, betrachteten das römische Recht als bloses Werk der Gelehrsamkeit, und erkannten keine andere Rechtswissenschaft als die neue französische an. Daher kam jene endlose Vernichtung von Rechtsbüchern, welche in jener Zeit zu tausenden mit einer Begründung zerstört wurden, die jene berühmte, dem Omar zugeschriebene, noch überbot. Jene Pfleger der alten Wissenschaft verstanden es nicht, einen bessern Unterricht in den Hochschulen einzuführen und die Wissenschaft neu zu beleben, so dass sie durch nationale Gesetze den neuen Bedürfnissen genügt und nie das Verlangen nach fremden, weniger guten aber fertigen Gesetzen hätte aufkommen lassen. Die Regungslosigkeit der Einen und der Andern, Nachahmer der Alten oder der Franzosen, führte einen wahren Verfall herbei, welcher uns viele Jahre hindurch nahezu ohne wissenschaftliche Erzeugnisse liess. Dieser war um so verderblicher, als schon im vorigen Jahrhundert jene bekannte Unempfindlichkeit sich der Italiäner bemächtigt hatte; während eine knabenhafte Philosophie die Gesetze der Römer als Werk der Tirannei verfluchte oder als Frucht der Unwissenheit verspottete, während lügenhafte Beschreiber die Italiäner als ein Räubervolk darstellten, lachten diese in ihrem Innern über dieses alberne Geschwätz, gaben sich aber keine Mühe, seine Leerheit zu enthüllen, so dass sich jene zerstörende Verachtung der jugendlichen Gemüther bemächtigte. Es schien in der Wissenschaft nur abgelebte Greise, deren unfruchtbare Bewunderung des Alten die Lebenden nicht erleuchten konnte, und kindische Jünglinge zu geben, welche meinten, die Wissenschaft sei erst mit ihnen erschienen.

Die Vorsehung indessen, welche sich der Franzosen bedient hatte, um die träge Masse der Völker in Bewegung zu setzen, um die Täuschung eitler Einbildungen zu zeigen,

Digitized by Google

bediente sich nun des Rückschlags dagegen, um die Wissenschaft durch ihre Nothwendigkeit zu erwecken. Diese zeigte bald ihre Wichtigkeit, und man begann einzusehen, dass nicht Alles in den Gesetzbüchern stehe, und dass dieselben schlecht ihrem Zwecke entsprechen, wenn die Wissenschaft nicht ihre Anwendung leitete und ihre Lücken ergänzte; die zerstreuten Bücher wurden von neuem gesammelt und die verachteten Schriftsteller gelesen.

Das neuerwachte Deutschland indessen wusste weit besser der Rechtswissenschaft eine tüchtige Richtung zu geben, indem es den, zuerst von Sigonius und Panciroi eingeschlagenen Weg der Geschichte betrat, den Weg, welcher das Verständniss der Gesetze aufschliesst, indem er ihre Gründe, Anfänge und Wirkungen zeigt, indem er die menschlichen Einrichtungen, die bürgerlichen Gesellschaften in ihrem Fortschritt, ihrem Verfall und ihrer Umbildung verfolgt. Diese Weise der Forschung zeichnet der Vernunftspekulation ihre Grenze vor, indem sie ihr stets den Spiegel der Thatsache vorhält; sie erweitert und befruchtet die gelehrte Auslegung, indem sie dieselbe über das Buchstabengezänke erhebt; sie erleuchtet die Rechtsübung, indem sie in dem Vergangenen die Gründe des Gegenwärtigen, indem sie zugleich das möglich Bessere nachweist. In dieser Entwickelung gereichte es Deutschland zum Vortheile, dass nicht eine einzige, das Leben einsaugende Hauptstadt die freie Entfaltung hinderte, ein Vortheil, den auch Italien in gleicher Weise geniesst. Neugier und wahre Liebe zur Wissenschaft machten die Forschungen der Deutschen in Frankreich und Italien bekannt; man begann, sich der Armseligkeit der eigenen Arbeit zu schämen; Frankreich selbst begann, von neuem sich den geschichtlichen und gelehrten Forschungen zuzuwenden, und die Italiäner oder, besser gesagt, jene Italiäner, welche die Alten missachtet hatten (freilich waren es nur zu viele), kehrten zu jener Weisheit zurück, welche sie zu ihrem Nachtheil vernachlässigt hatten, und schöpften aus jenen Quellen, welche sie auch jenseits der Alpen in Achtung stehen sahen. Man

Digitized by Google

übersetzte und las nicht bloss die Franzosen, sondern auch die Engländer und Deutschen; man erforschte die in Verona, im Vatikan und in Deutschland neuentdeckten Handschriften des Römischen Rechts, und selbst für die Gesetze der Barbaren fand sich ein gelehrter Ausleger. Wenn auch die Mangelhaftigkeit der Gesetze und Gesetzbücher und ihr grösstentheils fremder Ursprung keine sehr bedeutenden Werke über das geltende Recht zuliess, so sammelten doch die italiänischen Gerichte und Gelehrten durch Urtheile und Gutachten brauchbaren Stoff, aus welchem einst ein wahrhaft nationales Gesetzbuch geschaffen werden kann.

Offenbar reichen in Italien die Gesetzbücher für ein entwickeltes Leben nicht aus; sie bedürfen der Ergänzung und Verbesserung durch die Wissenschaft, und wo sie ganz fehlen, fällt der Wissenschaft eine noch grössere Aufgabe zu. So geht die allgemeine Richtung der italiänischen Rechtswissenschaft dahin, mit den Geboten der Vernunft die Lücken und Mängel der Gesetze zu ergänzen. Ich will nicht sagen, dass die Wissenschaft, so, wie sie sollte, getrieben wird; im Gegentheil hat sich besonders der jungen Männer eine tadelnswerthe Kälte und Gleichgiltigkeit bemächtigt. Wie aber die Vaterlandsliebe mächtiger, glühender wird, so wird auch die Rechtswissenschaft einen neuen Aufschwung gewinnen, und ist dann zugleich auf Geschichte und Philosophie gerichtet, um durch den Prüfstein des Gewesenen das zu entdecken, was sein sollte. Daher werden die Textforschungen von neuem aufgenommen, der Stoff der alten Schriftsteller von neuem behandelt, die alten Satzungen der Städte, die alten Urkunden werden bekannt gemacht, und die vergleichende Rechtswissenschaft begnügt sich nicht mehr mit unfruchtbarer Aufzählung, welche sklavische Nachahmung befördert, sondern führt zu beurtheilender Auswahl. Wir sind noch weit zurück in der Ausarbeitung so vielen Stoffes; allein ich glaube mich nicht zu täuschen, wenn ich vorher sage, dass wenn nicht neues Unheil mein Vaterland treffen wird (und das schlimmste ist die innere Verderbniss, welche zur Verwilderung führt), nur wenige Jahr-

Digitized by Google

zehnte vergehen werden, bis aus dem durch Forschungen neubereicherten Römischen Recht, aus der Wissenschaft der Schulen und Gerichte Italiens, aus einer weisen Prüfung des Rechtes der andern Völker ein Gesetzbuch oder, besser gesagt, ein Recht hervorgehen wird, das der ganzen Nation gemeinsam ist, unbeschadet der Selbstständigkeit der einzelnen Theile, so wie ich es (in der Zeitschrift „la Temi" 3. Heft) schon 1847 für Italien weissagte. Gelehrte und Staatsmänner müssen zu diesem heiligen Ziele zusammenwirken; jene, indem sie das ganze alte und neue Recht erforschen und die Zeitschriften unterstützen, welche die Kräfte Vieler in einem Sinne vereinigen und die einheimischen und fremden Erzeugnisse bekannt machen; diese indem sie rechtswissenschaftliche Akademien und Büchersammlungen gründen, ausgezeichnete Werke mit Geldmitteln unterstützen, tüchtige, wenn auch auswärtige Rechtslehrer erwählen, Ehren und Aemter an die durch Geist und Eifer hervorragenden Männer vergeben und so in jeder Weise die Wissenschaft pflegen und befördern. Sie werden dann wie Papst Julius II. handeln, welcher seinem Nachfolger die Mittel zur Errichtung des grössten und prächtigsten Gotteshauses der Erde hinterliess. Dann allein wird es möglich sein eine dauernde, weil, auf Vernunft und Geschichte, auf Sitte und Geist der Nation und nicht auf den wandelbaren Willen des Gesetzgebers oder gar die Herrschaft der Mode gegründete Gesetzgebung zu schaffen.[14])

Schon haben die geschichtlichen und philosophischen Forschungen die alte rein formalistische Richtung verdrängt;

14) Ein grosser Mangel in den rechtswissenschaftlichen Studien Italiens liegt in der Vernachlässiguug des Studiums des germanischen Rechts. Ein nationales Recht können die Italiäner nur erhalten, wenn sie erforschen, wie das römische Recht durch die lombardischen (also germanischen Rechtsideen und durch den Einfluss des canonischen Rechts) modificirt und in den Statuten zu einem neuen Rechte umgestaltet werde; dafür geschieht weder auf den Universitäten, noch von den Schriftstellern Italiens etwas Erhebliches. Erfreulich ist hier eine neuerlich von Albini in Turin erschienene gute Anzeige in der Gazetta dei tribunale in Genova 1854 Nr. 87 über Rosshirt's neuestes Werk. M.

Digitized by Google

die Wissenschaft bestrebt sich, überall auf den geschichtlichen und philosophischen Grund der Gesetze zurückzugehen und so ihren wahren Sinn zu erkennen. Dieser Geist ist es auch, welcher, während das Licht der Geschichte die Verschiedenheit der Sitten, Bedürfnisse und Ueberlieferungen beleuchtet, darnach strebt, die verschiedenen Völker wissenschaftlich zu vereinigen, im geltenden Recht jedoch zu unterscheiden. — Einheit also der Wissenschaft und der Lehre, aber Unterscheidung des geltenden Rechts und der Gesetzgebung nach den Nationen; Einheit des geltenden Rechts bei jeder Nation, Unterscheidung rein örtlicher Einrichtungen; das ist die Formel, welche unseren Erachtens den vollkommensten Zustand der Rechtswissenschaft ausdrückt, jenen, wonach sowohl Italien als auch Deutschland streben, während Frankreich in höherem Wunsche, sein Recht zum Weltrecht zu erheben, befangen ist, während Spanien in seiner Gleichgiltigkeit verharrt und England [15]) schlimmer als Alle sogar die Einheit der Wissenschaft verloren hat.

15) Bezieht der Verfasser diese Aeusserung darauf, dass noch immer in England das common law und das equity law in getrennten Gerichtshöfen vorkommt, dass die Advokaten des Kanzleigerichtshofs in der Regel nicht viel vom comon law wissen, so hat der Verfasser Recht; allein wer die Art der Fortbildung des englischen Rechts durch die superior courts of the common law kennt, wird nicht befürchten, dass es in England an der Einheit des Rechts fehlt. Die Wissenschaft ist freilich in England mehr auf das Praktische gerichtet; wer sorgfältig die rechtswissenschaftlichen Werke Englands benützt, wird darin Viel finden. — Wir hätten dem obigen Aufsatze noch viele berichtigende Bemerkungen, insbesondere auch über manche zu harte Urtheile des Verf. über französ. Leistungen beizufügen, versparen aber dies Alles bis zu anderen Aufsätzen.

Digitized by Google

VII.

Lehrbücher des Kirchenrechts italiänischer Gelehrten.

Angezeigt

von

L. A. Warnkönig.

---

1. Juris ecclesiastici maxime privati institutiones, commodâ novaque methodo adornatâ, quibus disciplina hujus regni additur et dogmata ipsa ecclesia passim vindicantur, auctore Raphaele Pecorelli, presbytero Neapolitano in archiepiscopeli lycaeo utriusque juris ordinario professore etc. Edit. altera auctore et expolitior, in usum Seminarii Neapolitani. Neapoli 1847—1849. 4 Voll. 8.

2. Juris ecclesiastici institutiones Joannis Nepomucci Nuitz in regio taurinensi Athenaeo professoris. Turini 1844. 1 Vol. 8. p. 1—706.

3. J. N. Nuitz etc. in jus ecclesiasticum universum tractationes Pars IV. (de personis Taurini 1850; — de rebus oder Pars V. 1. 1850 und De Matrimonio oder Pars V. 2). 3 Voll. 8.

Unter die Aufgaben, welche sich Referent als Mitredakteur dieser Zeitschrift in neuerer Zeit gestellt hat, gehört unter andern die, den Lesern derselben genauere Kunde von der kirchenrechtlichen Literatur des Auslandes zu geben. Er begann dieselbe dadurch zu erfüllen, dass er seit etwa drei Jahren auf die wichtigsten in Frankreich über diess Fach erschienenen Schriften aufmerksam machte (was zu thun er fortfahren wird). Gegenwärtig befindet er sich in der Lage, einige in Italien erschienene Werke desselben zu besprechen. Es sind die Handbücher des Kirchenrechts von Pecorelli in Neapel und Nuitz in Turin. Von dem letzten besitzt er aber nur die in der Aufschrift bezeichneten drei Bände seiner Tractationes; ein vierter ihnen vorhergegangener *de potestate ecclesiae* ist nicht bis Tübingen gedrungen; ferner hat er die *Institutiones juris ecclesiastici* desselben Verfassers vom Jahre 1844 vor sich, über welche die *Tractationes* so zu sagen einen Commentar bilden. Die beiden Herren Verfasser gehören nicht bloss verschiedenen Ländern, sondern auch ver-

Digitized by Google

schiedenen Ständen an. Pecorelli ist Priester und Lehrer des Kirchenrechts am Seminarium zu Neapel, Nuitz Professor der Rechte, und zwar gegenwärtig des römischen Rechts, an der Universität zu Turin. Es erklären sich hieraus einige wichtige Gegensätze ihrer Schriften; der erste berücksichtigt neben dem allgemeinen Kirchenrecht das im Königreich Neapel geltende, hält streng am dogmatischen Standpunkt fest, den er nicht selten ex professo vertheidigt, und schreibt oft mehr als Theologe wie als Jurist. Der letzte berücksichtigt neben dem allgemeinen Kirchenrecht die piemontesische Gesetzgebung und die über ein Jahrhundert von der Regierung des Landes Rom gegenüber befolgten Grundsätze und Staatsmaximen, das Dogma dagegen nur, in wie weit es gesetzliche Grundlage des Kirchenrechts ist, jedoch ohne feindlich gegen dasselbe aufzutreten. Die Färbung der *institutiones juris ecclesiastici* von Pecorelli ist daher vorherrschend die unter dem Namen der ultramontanen bekannte, die von Nuitz — die entgegengesetzte, nemlich die, welche bei den Canonisten dieser Klasse im vorigen Jahrhundert hervortritt; z. B. bei Van Espen, ohne jedoch gerade so schroff zu sein, wie bei den s. g. Gallicanern. Die Mässigung des Verfassers und seine überall offen hervortretende wohlwollende Gesinnung für die katholische Kirche hat indessen doch nicht verhindert, dass seine Werke, obwohl sie unter geistlicher Censur erschienen sind, von der Congregatio indicis verworfen und in einem ausführlichen Breve seiner Heiligkeit vom 22. August 1851, mit Angabe von Entscheidungsgründen verdammt worden sind.

Der Text dieses auch für die deutschen Rechtsgelehrten belehrenden Breves ist im zweiten Hefte des bei Manz in Regensburg erscheinenden, von Herrn Prof. Ginzel zu Leitmeritz herausgegebenen Archiv für Kirchengeschichte und Kirchenrecht S. 294—299; mit rechtfertigenden Bemerkungen aus der Cölner deutschen Volkshalle abgedruckt. Gegen die Person des Verfassers ist kein Bannstrahl geschleudert worden. Refer. wird am Ende gegenwärtiger Anzeige die

Digitized by Google

Hauptstellen des Breves mittheilen. Der aufmerksame Beobachter des gegenwärtigen Entwicklungsganges der katholischen Zustände nicht bloss in Europa, sondern in allen Welttheilen, wird durch die Verdammung des Werkes nicht befremdet werden. Rom hält jetzt mehr als je — namentlich als zur Zeit Benedict's XIV. an seinem starren Systeme fest, und erklärt jede kirchenrechtliche Ansicht, welche demselben nicht durchaus gemäss ist, für unwahr und absolut verwerflich. Ref. bedauerte den Band der Tractationes von Nuitz, de potestate ecclesiae, nicht zu besitzen, in welchem vor allen die im Breve gerügten Lehren desselben enthalten sind. — Das erste was ihm in gegenwärtiger Anzeige zu thun obliegt, ist eine mehr oder weniger ausführliche Inhaltsangabe der Werke beider Verfasser, die er so zu machen gedenkt, dass er in den Lehren, welche sie beide behandelt haben, sie zugleich bespricht, ein Verfahren, das es ihm möglich macht, die Gegensätze beider um so stärker hervorzuheben. Er will jedoch mit einer kurzen Anzeige der Institutiones von Nuitz beginnen, dann mit der des Handbuchs Pecorelli's, die der Tractationes des ersten verbinden. — Dieses Lehrbuch zerfällt in ein und zwanzig Bücher, welche durch zwei Abtheilungen geschieden sind. Die erste derselben Cap. I—V handelt von den Grundlagen und den Quellen des Kirchenrechts, die zweite von dem Inhalt seiner Grundsätze (Objectiv!). Das erste Buch *de religione et ecclesie* in 6 Titeln (p. 1—32) erinnert an die Einleitung von Richter's Kirchenrecht, hat jedoch einen durchaus selbstständigen Charakter. Das zweite *de legibus divinis in Christi ecclesia servandis* ist eine Art philosophischer Theorie von den Rechtsquellen überhaupt und den Urgrundlagen des Kirchenrechts in sieben Titeln; wir finden unter den leges divinae im Beginn aufgeführt die *lex naturalis* und das *jus gentium*, und zwar in einer ähnlichen Auffassung, wie sie bei Pecorelli vorkömmt (was Referent alsbald näher angeben wird). Buch III handelt de *legibus humanis*, zu welchen er nicht bloss das bürgerliche Recht zählt, sondern auch die von der Kirche

Digitized by Google

sanctionirten Canones; insbesondere die Concordate, bei deren Besprechung der Verfasser eine ausführliche geschichtliche Darstellung der von den piemontesischen Landesherren mit Rom geschlossenen Vereinbarungen dieser Art v. J. 1451 bis 1841, mit genauer Beleuchtung ihrer Bestimmungen gibt, eine gelehrte Arbeit, wofür man ihm ganz besonderen Dank schuldig ist (S. 78—114). Im vierten Buche ist eine Geschichte der Sammlungen des canonischen Rechts von den ältesten Zeiten bis auf das Bullerium unserer Tage enthalten (pp. 126—191); im fünften eine dogmatische Analyse der Begriffe vom jus Canonicum, ecclesiasticum, der verschiedenen Eintheilungen desselben (p. 192—202). Die Pars secunda handelt von Lib. VI—X de personis (wie die Pars 10 der Tractationes) des Verfassers (in Lib. XI—XVIII) de rebus wie die Pars II der Tractationes; endlich in Lib. XIX—XXI unter der Aufschrift Coercitiones und der legum et jurium executio vom kirchlichen Strafrecht und dem gerichtlichen Verfahren.

Der Styl des Verfassers ist kein klassisches Latein, doch bei weitem reiner als der in den Lehrbüchern der französischen Canonisten Lequeux und Bouix. Auch zeichnet er sich durch grosse Klarheit aus, sowohl in diesem kleineren als dem grösseren Werke. Insbesondere verräth die Sprache überall den streng juristischen Denker, dem der Leser bis ins kleinste Detail mit Leichtigkeit folgen kann. — Die Sprache Pecorelli's ist, was den Styl betrifft, substantielleres Latein, nicht aber so leicht fliessend, durchsichtig — nicht so streng juristisch wie man in einem Lehrbuch des Rechts sie wünschen muss, doch, obwohl oft scholastisch anziehend. Beide Schriftsteller berücksichtigen die neuere canonistische Literatur, besonders des achtzehnten Jahrhunderts, doch verwirft Pecorelli sehr häufig und sogar in leidenschaftlicher Sprache die Schriftsteller, welche bei Nuitz als bewährte und höchst achtungswerthe Autoritäten angeführt werden, namentlich der berühmte Van Espen. Die neuesten aus Deutschland sind selten von ihnen berücksichtigt.

Digitized by Google

Die allgemeine Eintheilung des Werkes von Pecorelli, zu dem Ref. nun übergeht, ist die in vier Haupttheile, deren jeder einen Band ausfüllt; der erste philosophisch-geschichtliche von den Grundlagen und Quellen, das Kirchenrecht führt die Ueberschrift: *prodromus theologico-canonicus*, der zweite die *de personis*, der dritte *de rebus* und der vierte *de judiciis*.

I. Der erste Theil ist eine klargedachte systematische Darstellung der Urbasis, der Grundprincipien und der Quellengeschichte des katholischen Kirchenrechts, und zwar nicht bloss des römischen, sondern auch des auf andere Weise entstandenen, namentlich das im Königreich Neapel und Sicilien geltenden. In derselben ist alles zum Verstehen des Ursprungs und des Entwicklungsgangs dieser Rechtsquellen aus der kirchlichen Verfassungsgeschichte Nöthige mit aufgenommen, damit der Leser ein lebendiges Bild von der kirchlichen Gesetzgebung erhalte. Von der streng katholisch-päpstlichen Richtung wird nie abgewichen, doch nichts Uebertriebenes vorgebracht, selbst wo der Verf., wie häufig geschieht, gegen den Protestantismus, den Jansenismus und die neuere Philosophie zu Felde zieht, auch kommen nur selten unrichtige Auffassungen der von ihm bekämpften Ansichten vor. Der ganze Theil zerfällt in zwei Bücher, wovon das erste in XIV Kapiteln eine rationelle Darstellung der Lehre von den Rechtsquellen enthält, mit zu Grundelegung einer principiellen Uranschauung des Rechts und der positiven Basis des Canonischen; das zweite in sechs Büchern handelt von den Sammlungen der neueren und neuesten geschichtlichen Quellen des Kirchenrechts. Die Capitel zerfallen in Abschnitte, die Conclusiones betitelt sind.

A. Das erste Cap. des ersten Buchs mit der Rubrik *de ecclesia sacrisque legibus* beginnt mit der Begriffsbestimmung der Kirche. Diese ist ihm der körperliche Organismus der Religion, und zwar der von Christus gelehrten und sanctionirten, wesshalb er den Willen ihres göttlichen Stifters für die Urquelle des kirchlichen Rechts erklärt, das also jus divinum ist. Er weist daher schon S. 2 jedes

Digitized by Google

Herbeiziehen philosophischer Lehrsätze, namentlich des Skepticismus, Rationalismus, Saintrionismus und Hegelianismus, in welchen allen er Pantheismus findet, ab; stellt in Concl. 2 den Satz auf, Christus *legibus suis sanctis ecclesiam colligavit sunam* und führt in Concl. 3 aus, wie hieraus die Theologie als die Wissenschaft der Religion und die des canonischen Rechts aus der kirchlichen Gesetzgebung hervorgegangen seien. Diess letzte wird in Concl. 1 des zweiten Capitels definirt als das Recht: *quod ab ecclesia per Episcopos et praesertim per Romanum Pontificem explicatum, sancitum et approbatum est ad rectam christianorum institutionem* (p. 6). Darauf handelt er in Concl. 2 vom Gegensatze des *jus sacrum* und *jus civile*, und bestimmt in Concl. 3 deren gegenseitiges Verhältniss dahin, dass das erste das Höhere, dieses das Untergeordnete sei, und dass dieses jenem weichen müsste, so oft dessen Befolgung eine Sünde wäre. Sonst gibt er die selbstständige Geltung des bürgerlichen Rechts zu. Im Cap. III sucht er die *principia essendi existendi et cognoscendi* des kirchlichen Rechts auf; das erste ist der christkatholische Glaube, das zweite der göttliche Wille, das dritte dessen Offenbarung. Darauf handelt der Verf. sogleich im vierten Capitel *de regimine ecclesiae*, und führt aus, dass diese nur die katholische ist und eine Verfassung hat, namentlich ein von Gott eingesetztes Kirchenregiment, dessen Charakter er in Cap. V als den eines staatlich nachgebildeten angibt, und jene als eine Monarchie. Am Ende der Concl. 2 desselben erhebt er die Frage: ob man sagen könne: die Kirche sei ein Staat im Staat? und erledigt sie dahin, dass die Staaten in der Kirche seien! denn nach dem heiligen Thomas sei der Staat der Kirche unterworfen, wie der Körper der Seele (S. 30—31). Daher in Concl. 3 der weitere Lehrsatz, dass die weltlichen Regenten keine kirchliche Gewalt haben können; dass die der Kirche eine gesetzgebende sei nach göttlichem Rechte, worauf der Verf. die Ansichten eines durch den Landesherrn geübten Kirchenregiments, namentlich Reinkingks, Carpzovs und Nettelbladts bekämpft (p. 39), dann ausführt,

Digitized by Google

es bedürfe zur Geltung der kirchlichen Gesetzgebung weder ihrer Anerkennung durch das Volk, noch der speciellen Kirchen, ferner dass das Placet bei dogmatischen Entscheidungen nicht Platz greifen könne, womit er aber den Papst Benedict XIV nicht angreifen wolle, der auf Bitten der Könige von Neapel die Ertheilung des *Regium Exequatur* seiner Verordnungen für das Land zugestanden habe (*qui regii exequatur consuetudinem jussus est, adsumit canens, ut mandata Apostolica quam citissime per ministros regios expedirentere* (p. 49). Die Ansicht des Verf., dass die Kirche eine Monarchie, jedoch keine absoluta sei, wird von ihm weiter ausgeführt in Cap. VI — mit zu Grundelegung des bekannten — auch von ihm zu weit ausgelegten Satzes: die Bischöfe seien berufen in *participationem sollicitudinis non vero in plenitudinem potestatis*; daher auch die Vertheidigung der päpstlichen Unfehlbarkeit in seinen ex cathedra gemachten Entscheidungen von dogmatischen Streitigkeiten und die Verwerfung der Appellation von denselben an ein künftiges Concil (p. 70—71). Im Cap. VII *de principiis essentiae juris canonici* handelt der Verf. zuerst vom Naturrecht, welches er nach dem heil. Thomas S. 73 definirt als die *participatio legis aeternae in rationali creatura*, dessen richtige Erkenntniss aber aus der dem Lichte der Vernunft nachhelfenden Offenbarung erlangt werde, wesshalb es ihm auch göttliches Recht ist — wenigstens in wie weit es jus natura primarium sei. Das jus gentium ist ihm dessen Uebung nach den Nationalanschauungen der Völker. Dann führt er aus (S. 76 ff.): *sacrae scriptura jus divinum positivum referunt* (doch scheidet er die politischen und Ceremonialgesetze des alten Testaments aus), vertheidigt hierauf die Tradition als Quelle des göttlichen Rechts (S. 74) und handelt in Cap. VIII *de jure humano*, setzt den Begriff des Gesetzes fest, erklärt die in Rom übliche Promulgation der kirchlichen Gesetze *per affixionem ad valvas Basilicorum urbis* für die allein legitime (p. 89), handelt dann von der Kraft der Gesetze und von den Privilegien (p. 92—102). Im neunten Capitel spricht der Verf. von den päpst-

Digitized by Google

lichen Verordnungen (den Bullen und Breven), im zehnten von den Reskripten und im elften sehr ausführlich von den Concilien. Zur Gültigkeit der Beschlüsse der ökumenischen erfordert die förmliche Bestätigung des Pabstes. Auch soll nur dieser das Recht haben, ein solches zu berufen und erwähnt die Ausnahmsfälle eines s. g. concilium imperfectum nur als Angaben der Schriftsteller (p. 119), scheint aber dieselben für möglich zu halten. S. 127 stellt er den Satz auf und sucht ihn zu beweisen: *oecumeni cum concilium, etsi utilissimum, absolute necessarium non est.* Im dreizehnten Capitel ist von den Aussprüchen der Kirchenväter die Rede, welche nur durch päpstliche Sanction Gesetzeskraft erhielten (p. 144); im vierzehnten vom Gewohnheitsrechte. Zu dessen Gültigkeit verlangt er vor allem *ut consuetudo sit rationalis, quod importat praesertim, ut non contradicat juri naturali aut divino, vel legi, talem consuetudinem jam praexistentem abroganti, sed ut congruasit rationi et communi utilitate* (p. 145); sie erfordere ferner *actus populi i. e. Communitatis perfectae* — ferner *diuturnitas* und *non debet ei deesse aliquis consensus legislatoris* (p. 146—147); wir finden hier die von fast allen südlichen Canonisten, z. B. wie von Referent gezeigt werden wird, von Bouix getheilte und von diesem ausführlich erörterte, in Deutschland längst antiquirte Ansicht über die Grundlage des Gewohnheitsrechts wieder. S. 147 erkennt der Verf. durch den Satz: *Contra legem consuetudo non est irrationabilis*, die abrogirende Kraft des Gewohnheitsrechts an.

B. Das zweite Buch von den Sammlungen des Kirchenrechts u. s. w. beginnt in Cap. I, p. 157, mit 10, *regula ad canones interpretandas* und 8. *Axiomata in jure fundamentalia.* Die dogmatischen Rechtssätze erklärt er in der ersten Regel für unabänderlich; die disciplinarischen, zu welchen er auch die die Kirchenverfassung regulirenden rechnet, sind ihm (nach reg. 2) *juris naturalis ac divini interpretationes declarationes atque ad particulares causas applicationes*, daher auch nicht in jeder Beziehung abänderlich (Reg. 6). Ferner sagt er in Reg. 10 *pro abolitione*

Digitized by Google

canonum aut disciplina statuenda per inculae assumiter multorum praxis in ea; respecte deducitur a tolerantia ecclesiae argumentum pro eadem abolitione, woraus folgt, dass das Prinzip der römischen Curie, der Episcopat müsse eine *jurisdictio secundum canones adhuc vigentes* haben, ein sehr unbestimmtes, ihr allein günstiges ist. Die s. g. *Axiomata* sind einige aus den Decretalen gezogene s. g. Gemeinplätze, z. B. Ax. 1. *Unde jus prodiit, inde quoque juris interpretatio procedat!* oder 5: quod *non licit suo nomine, nec alieno licet.* Das zweite Capitel p. 181—184 enthält eine geschichtliche Uebersicht der älteren und späteren Sammlungen des canonischen Rechts, beginnend mit den Constitutiones apostolorum, worüber ihm die Untersuchungen der neuen deutschen Schriftsteller unbekannt zu sein scheinen, und endigend mit der Abfassung des *Corpus juris Canonici.* In Cap. III S. 185—192 ist von den Quellen des *jus novissimum* die Rede, insbesondere von den Concilienschlüssen, deren er von 1595—1725 fünfundzwanzig im Königreich Neapel gefassten aufzählt; ferner von den Concordaten im Allgemeinen; im vierten Capitel handelt er von den Entscheidungen der verschiedenen Cardinalcongregationen sehr ausführlich und belehrend (p. 193—223.) Darauf folgt p. 224—251 eine Uebersicht der in den wichtigsten Ländern rücksichtlich der kirchlichen Rechtsquellen bestehenden Verhältnisse mit einer historischen Einleitung — also von der Kirche in Russland, Deutschland, England, Spanien und am ausführlichsten in Frankreich — hier werden die 4 Artikel der *Declaratio cleri gallicani* von 1682 bekämpft (p. 245) — endlich in Italien, und zwar sehr umständlich in Neapel und Sicilien. Sehr wichtig ist hier der Abdruck der 32 Artikel des Neapolitanischen Concordats v. J. 1818 (p. 256—264), in lateinischer, so wie des 1741 zwischen Papst Benedict XIV. und König Carl III. abgeschlossenen in italiänischer Spache (p. 265—285), endlich S. 288—294, die fünfunddreissig Paragraphen einer die kirchlichen Jurisdictionsverhältnisse Siciliens regulirenden Verordnung Benedicts XIV. v. J. 1728, genehmigt durch

Digitized by Google

Carl II. im J. 1729. Ref. hält es nicht für uninteressant, einige Bestimmungen des Concordats von 1818 und der letzten Verordnung hier hervorzuheben.

a) In jenem sanctionirt Art. 11. *Sanctitas sua concedit Episcopis regni jus conferendi parecias, quae quovis anni tempore erunt vacaturae. Praevio concursu in paroeciis liberae collationis, Episcopi eas conferent iis inter approbatos, quos digniores judicabunt. In paroeciis vero juris patronatus ecclesiastici, praevio pariter concursu, eas instituent, quos tanquam digniores inter approbatos ab examinatoribus, Patronus ecclesiasticus presentabit. Tandem in paroeciis juris patronatus regii*[1]) *et laicalis, episcopi praesentatos instituent, dummodo praemisso examine idonei fuerint inventi.* In Artikel XV heisst es: *Ecclesia jus habebit novas acquirendi possessiones et quidquid de novo acquisierit, faciet suum et censebitur eodem jure ac veteres fundationes ecclesiasticae. Hac libertate in posterum gaudebit ecclesia, quin tamen praejudicium ullum afferetur legalibus effectibus legum vulgo di Amortizzazione, quae in regno viguerunt usque ad hanc diem earumque legum executioni etiam in posterum pro casibus nondum consummatis et conditionibus nondum impletis.* Die Päpste sind daher über die Rechtmässigkeit der s. g. Amortisationsgesetze anderer Ansicht als Philipps und einige andere ultramontane Canonisten Deutschlands!

Der Artikel 28 ertheilt dem König und seinen Nachfolgern, katholischer Religion, das Ernennungsrecht der Erzbischöfe und Bischöfe in seinem ganzen Reiche; sie haben ihm einen in Art. 29 formulirten Eid der Treue zu schwören. Aus der Verordnung Benedicts XIV für Sicilien heben wir hervor in §. 1 die Bestimmung rücksichtlich der von der gewöhnlichen bischöflichen Jurisdiction Eximirten:

1) Diese Stelle ist für die Wissenschaft wichtig, weil in derselben der Papst die Möglichkeit eines eigentlichen Landesherrlichen Patronatrechts (wie freilich auch das Trident. Sess. 25. c. 9. de Reform.) ausdrücklich anerkennt, während dieselbe in Deutschland jetzt fast allgemein geläugnet wird.

Digitized by Google

Exemplorum vero causas civiles et criminales in primo etiam gradu judex ecclesiasticus a Rege nominatus et delegatus, qui judex Monarchiae dicitur, cognoscat tanquam ordinarius (p. 289). Nach §. 20 gehen auch die Berufungen in diesen Sachen selbst der Nichteximirten an einen solchen judex Monarchia, der ein Geistlicher, Doctor oder Licentiat der Rechte und kirchlichen Dignitar sein soll. Nach §. 5 und 19 können auch die Mönche von Entscheidungen der *Conservatores Regularum* an diese königlichen Richter appelliren. Endlich heisst es auch in §. 34: *Minores criminales vel civiles causas prarlim pensionum, in quibus rei sunt Archiepiscopi vel Episcopi a metropolitis exemti, judex Monarchiae in primo gradu cognoscit; si vero metropolitanis Episcopi subsunt, metropolitanus in primo, judex ipse in secundo gradu secundum antedicta procedit.*

II. Referent geht zur Inhaltsangabe des zweiten Bandes Pecorellis über, mit welcher, um Wiederholungen zu vermeiden, und um die Gegensätze hervorzuheben, an die der Pars IV der Tractationes und des hier einschlagenden Theils der Institutiones juris ecclesiastici von Nuitz verbindet. — Die Lehre von den Personen gestaltet sich im Kirchenrecht, einige einleitende Momente abgerechnet, als die von der Kirchenverfassung, indem diejenigen Personen im katholischen Kirchenrechte vor allem juristisch wichtig sind, welche als Träger der auf jene Verfassung sich stützenden Kirchengewalt erscheinen. Auch in dem 1844 vom Ref. veröffentlichten Grundriss ist diese Auffassung befolgt, und er fand es nicht begründet, dass Walter, Richter und Andere die frühere systematische Gliederung des Kirchenrechts in die Lehre von den Personen, Sachen und Handlungen unbedingt verwarfen. Auf den ersten Theil kann man ja sehr gut die Lehre vom Güterrecht der Kirche folgen lassen, und die Lehre von den Handlungen in drei Hauptabtheilungen darstellen, nemlich die von den kirchlich gebotenen, gewünschten oder erlaubten heiligen und religiösen, die von den kirchlich verbotenen Verbrechen und Vergehen,

Digitized by Google

und endlich die von den gerichtlichen. Wie man aber diese Lehren aufeinander folgen lassen will, so ist es jedenfalls richtig, dass das kirchliche Personenrecht mit den der Kirchenverfassung in der Hauptsache zusammenfällt, freilich auch noch anderes aufnehmen kann, wie bei Nuitz geschieht, der die kirchlichen Genossenschaften gleichfalls in diesem Theile abhandelt. In wie weit Verfassungslehre zerfällt die Lehre in zwei Haupttheile, namentlich in die vom kirchlichen und insbesondere vom geistlichen Stande, und in die von den Kirchenämtern. Bei Pecorelli werden beide geschieden, der erste füllt Cap. I—VI, des Lib I, das zweite den Rest, jedoch so, dass die Cap. VII—XV, die Lehre von den Kirchenämtern, und wegen der Connexität die von den Pfründen behandelt; das II. Buch die Darstellung der Hierarchie und der Rechte der einzelnen Träger der Kirchengewalt, ihrer Gehülfen u. s. w. Auch Nuitz hält im Allgemeinen beide auseinander (Lib. I—V) und Cap. VI—XIV; doch findet man Vermengungen und Wiederholungen, überhaupt ist seine Systematisirung verwickelt, allzuweitläufig, was meist das Studium dieses Theils des Kirchenrechts sehr erschwert.

A. Die Grundsätze des kanonischen Rechts über den kirchlichen Stand sind zu bekannt, als dass es nöthig wäre, auf das Materielle in beiden Büchern genauer einzugehen. Refer. will daher nur einiges Prägnante hervorheben. Bei Nuitz ist ziemlich umständlich von den Nichtchristen *(infidelibus)* und ihrer Stellung zur Kirche die Rede (pp. 11, 21, 28) und ausgeführt, wie dieselben im Geiste des Christenthums von den Christen und kirchlichen Behörden zu behandeln sind, und welche kirchliche Rechte sie möglicher Weise erwerben können. — Auch hebt er S. 32—39 den Unterschied zwischen Nichtchristen und den durch die Excommunication von der Kirche ausgeschiedenen — ihr doch immer noch angehörigen — Christen hervor. Bei Pecorelli wird S. 4—6 die Stellung der Layen in der Kirche nur obenhin behandelt. Er beschäftigt sich sofort ausführlich mit dem Clerus, seinen Verpflichtungen und Rechten,

Digitized by Google

und erst im Capitel VI von der *Hierarchia ordinis*. Nuitz dagegen beginnt mit dieser, und zwar so, dass er einen Ordo episcopalis obenan stellt, was Refer. nicht gerechtfertigt findet, indem dem Stande nach der Bischof nur Priester, seine höhere Stellung aber blos die seines Amtes ist; wobei er zugibt, dass nur der Bischof die plenitudo der geistlichen Gewalt besitzt, aus der Nuitz schon S. 57 die einzelnen Berechtigungen der Bischöfe, von welchen er später doch noch handeln muss, ableitet und speciell aufführt. Eben so wenig kann man ihm Beifall zollen, wenn er — freilich durch seinen Ideengang genöthigt — im Capitel von den Priestern S. 67 von den Rechten der Pfarrer handelt. Um consequent zu sein, spricht er sogar S. 89 ff. von den Aebten, ihren Rechten und Pflichten. Für Pecorelli ist von S. 33—68 die auch geschichtliche Beleuchtung der den Vorrechten der Cleriker (ihre *privilegia* et *immunitates*) eine Lieblingsmaterie, bei deren Darstellung wir die Neapolitanische Staatsgesetzgebung kennen lernen (S. 50), z. B. dass nicht blos Ehesachen, sondern auch, mit Ausnahme der patronatischen und feudalen alle Beneficiorum causae vor das Forum ecclesiasticum gehören, S. 59—69 wird mit vieler Leidenschaftlichkeit gegen die Ansichten der „Pseudopolitici", die Steuerfreiheit der Geistlichen und des kirchlichen Grundbesitzes vertheidigt. S. 65 ist der Text eines Abkommens zwischen dem Papst Gregor XVI. und dem König von Neapel vom 16. April 1834 mitgetheilt über die Verhaftung und Behandlung der Geistlichen, die ein bürgerliches Verbrechen begingen. Jene muss heimlich geschehen, nöthigenfalls vermittelst der Verlarvung des Ergriffenen, das Gefängniss ein abgesondertes sein u. s. w. Verlangt die Regierung die Degradation eines zum Tod verurtheilten Clericus, so sind die Akten zugleich dem Bischofe mitzutheilen.

B. In der Lehre von den Kirchenämtern ist Pecorelli und Nuitz nur die Darstellung des Speciellen gemeinsam; was das Allgemeine betrifft, so fasst Nuitz dieselben in ihrer Eigenschaft als Pfründen auf, und handelt daher da-

Digitized by Google

von in seiner Pars de rebus, weshalb Ref. hier die hierauf bezüglichen Kapitel Pecorellis (v. S. 68—182) übergeht, um später darauf zurückzukommen. Beide handeln ausführlich von den Rechten des Papstes, der Bischöfe u. s. w. (P. S. 183 ff., N. S. 110 ff.). Was nun 1) den ersten betrifft, gehen die Ansichten beider mehrfach auseinander. Der erste ist ein strenger Anhänger des Papal-, dieser neigt sich zum Episcopalsystem, was seinem Buch die Verdammung durch die Congregatio Indicis mit zuzog. — Nach einer geschichtlichen Einleitung über die Entstehung und die Ausdehnung der Papalgewalt wird von Pecorelli dieselbe als eine *Suprema universalis et immediata* über die ganze Christenheit aufgefasst und zu zeigen versucht: *commentitiam esse distinctionem inter jura essentialia et accidentalia primatus* (pp. 193 ff.). Dann werden die einzelnen Rechte des heiligen Stuhls aufgeführt, gerechtfertigt und beleuchtet. Unter den Lehrsätzen des Verf. heben wir hervor S. 201, den: *disciplinares leges jure condit Papa atque hac omnes ligant ecclesias*, ferner S. 203: *leges humanas abrogare, mutare atque ab eisdem dispensare potest Papa!* Hiebei ist es übrigens bemerkenswerth, dass der Verf. unter Beziehung auf den heil. Thomas S. 205 sagt: *Illicitum ergo erit Pontifici (ut ex Trident. 25, 18 de reform. etiam colligitur) absque urgenti necessitate sive justa causa condere novas leges contra disciplinam communem aut dispensare in ea*, wozu er jedoch sogleich beifügt: *nunquam tamen invalide sunt, pendet etenim lex ab ejus voluntate!* S. 221, wo von der Territorialgewalt des Papstes (zunächst im Kirchenstaate) die Rede ist stellt der Verf. auch folgende Sätze auf: *Papam non potiri dominio temporali in totum Orbem Papam habere summam temporalem potestatem saltem indirectam!* Den letzten Satz rechtfertigt der Verfasser durch folgende Note: *Nimirum pontifex ut talis etsi non habeat ullam mere temporalem potestatem, tamen habet illam et summam in ordine ad bonum spirituale et tamquam medium ad finem obtinendum; cui enim ad finem data auctoritas et ad media, quae ad eundem*

Digitized by Google

finem attineni, detur oportet. Deus in necessariis non deest! Wer wird hier nicht an Bonifaz VIII. denken? Nach einer kurzen Einleitung discutirt Nuitz S. 122—139 sogleich die in Pecorellis ersten Bande behandelte Cardinalfrage über die Unfehlbarkeit des Papstes, und erklärt sich nach einer vollständigen Darlegung der Gründe pro und contra für deren Verneinung, stellt daher auch das allgemeine Concilium über den Papst S. 135 ff.; unter andern *ob id, quod absurdum videtur, unius sententiam plurimorum sententiae praeferri et denique ob id, quod interest non deesse, qui Ecclesiae navis succurrat, ubi aut Pontifex ineptus sit aut de pontificatu plures inter se disputant.* — Auch bemerkt er S. 139: Der Cardinal de Luca habe die Bejahung der Frage für sehr schwierig erklärt. S. 140—153 leitet Nuitz die verschiedenen Rechte, welche dem Papste nach dem neuen und dem andern System zustehen müssen, ab, und zeigt durch die überschwenglichen Consequenzen des Princips der Unfehlbarkeit des Papstes — wie demselben gemäss die Papstgewalt eine unbegrenzte sein würde. Er sagt S. 146: *Post hanc doctrinam receptum nihil est quod in rerum spiritualium ordine Romanus Episcopus facere non possit et inter caetera hodie ipsi attribuntur* — und S. 153: *uno verbo orbis negotia etiam proxima Romanam ad urbem putracta sunt.* Freimüthig bespricht S. 153—159 der Verf. dann die Frage über den Ursprung, den Rechtsgrund und die Zweckmässigkeit der Territorialgewalt des Papstes, und schliesst, nachdem er den ersten richtig nachgewiesen und mit wenigen ergreifenden Worten die traurige Lage eines von Geistlichen regierten Staates beschrieben, damit: er wolle die Entscheidung des letzten Momentes der Frage nicht auf sich nehmen! — *desidii cujus causa fuit non rei difficultas sed affectuum impetus est aestus hominumque tristitia: alter sit judex!* — Pecorelli geht nach seiner Erörterung des Primats zur Beleuchtung der Organisation des Kirchenregiments über, beginnend mit den Cardinälen u. s. w. p. 224—227. Nuitz handelt dagegen von diesem Allem später S. 290, wo er von den Consiliariis majoribus der Kirche

Digitized by Google

spricht. Nach dem Papste sprechen beide Canonisten von den Patriarchen, Echarchen und Erzbischöfen (P. p. 247 ff. N. p. 162 ff.), und dann jener p. 279 ff. dieser p. 199 ff. von den Bischöfen — jedoch nur nach dem Canonischen Rechte, Pecorelli mit zu Grundelegung des Papal-, dieser auch mit Berücksichtigung des Episcopalsystems — nach welchem die Stellung des Bischofs viel selbstständiger ist. Vom Verhältnisse der Episcopalgewalt zur staatlichen ist bei keinem beider Schriftsteller die Rede. Pecorelli spricht dann von dem Organismus des bischöflichen Kirchenregiments und seinen Gehilfen (p. 345—385), wovon bei Nuitz später (p. 371 ff.) die Rede ist. Der zweite Band Pecorellis schliesst dann (p. 386— 400) mit der Darstellung der Rechte und Verpflichtungen der Pfarrer, von welchen auch Nuitz S. 232—257 ausführlich handelt. Beide erkennen die Selbstständigkeit des Pfarramts an. Der Ursprung des Pfarramts ist von Nuitz richtig angegeben und geschichtlich beleuchtet (p. 277 ff.). Nach den Pfarrern handelt in seinem Lib VIII, p. 257 Nuitz, *de iis, qui in jurisdictionis hierarchia extra ordinem existunt;* diess sind nach ihm die *Praelati seu Abbetes nullius diocoesis*, die *Praelati inferioris i. e. in Episcopi curatorii constituti*, die *beneficiarii cum vicaria animarum cura, capellani peculiarium institutorum* und *ecclesiarum non parochialium rectores.* Ref. hat aus dieser rein canonischen Darstellung Nichts hervorzuheben. Lib VIII (p. 290) *de consiliariis qui in hierarchia jurisdictionis sunt*, d. h. von den berathenden, dem Papste oder Bischof zur Seite stehenden Collegien — und von den Einzelgehülfen beider. Nach einer geschichtlichen Einleitung über den Ursprung und die Umgestaltung der Presbyterien handelt der Verf. vom Collegium der Cardinäle und von den Domkapiteln, und zwar von beiden ausführlich, jedoch abermals nur nach dem reinen canonischen Rechte; dort von den verschiedenen Cardinalcongregationen, hier von den üblichen Dignitäten im Schoosse der Capitel. Wie schon bemerkt, hat Pecorelli diese Materien mit der Darstellung der Rechtsverhältnisse des Papstes und der Bischöfe ver-

Digitized by Google

bunden. Nuitz hält den Bischof nur in zwei Punkten an die Zustimmung seines Capitels gebunden, nämlich bei Veräusserungen von Kirchengut und bei Besetzungen von Pründen, die ihm gemeinsam mit dem Capitel zusteht, (p. 344). Die Verwaltung der Diocöse gesteht der Verfasser nicht bloss *sede vacanti*, sondern gegen die von ihm getadelte Ansicht der Regalisten (S. 353), auch *sede impedita* dem Capitel zu. Er sagt dazu in einer Note, Gregor XVI. habe mit Unrecht nach der Abführung des Erzbischofs von Cöln im J. 1838 dem Domcapitel dort dieses Recht entzogen: „*Canonici Colonienses rectissime mihi egisse videntur.*“ In Lib. IX handelt der Verf. de illis, *qui jus dicentibus ex persona sua vicariam operam praestant*, diese sind: die päpstlichen Legaten, Vicarius urbis Romae, die Generalvicare, der Capitularvicar, die Vicarii foranei, die Confessionarii und die widerruflichen Stellvertretern der Bischöfe u. s. w., cum cura animarum als den Coadjutoren der Bischöfe, den Inhabern von Commendare, den Apostolischen Vicarien. Im X. Buch spricht der Verfasser ausführlich de Curiarum officialibus (p. 462 ff.), und zwar alsbald von den päpstlichen Behörden der Dataria, der Secretaria brevium, der Poenitentiaria, dem tribunal dasignatura gratiae, der signatura justitiae und dann von den Officialen der Bischöfe. Das XI. Buch p. 493 handelt von den Mönchen und Nonnen (de regularibus), das XII. p. 574 de personis fictitiis, d. h. von kirchlichen, juristischen Personen aller Art. Hier bringt es die Materie mit sich, dass der Verfasser das Civilrecht berücksichtigt, weshalb er die einschlagenden Artikel des in Piemont geltenden Code civil anführt. Das 13. Buch von Nuitz handelt von den Exemtionen; nämlich der *Regulares, Capitula, Universitates studiorum, pia corpora*, und der *personae peculiares* (p. 596 ff.), im letzten 14. Buch endlich von einigen allgemeinen Normen: *quae ecclesiasticas personas praesertim respiciunt* (p. 648). Z. B. wo die Excommunication, die in Folge des privilegium canonis den trifft, der einen Clerikter thätlich beleidigt oder misshandeln lässt. Der Papst allein spricht sie aus und löst sie wieder (p. 628), aus-

Digitized by Google

nahmsweise thun das Letzte der Legat oder der Bischof, dieser z. B. in articulo mortis.

III. Ref. glaubt zur Inhaltsangabe des dritten Bandes von Pecorelli und der zwei Abtheilungen des fünften Theiles der Tractationes von Nuitz übergehen zu können. Sie enthalten die Lehre *de rebus*, zertheilt in die de rebus spiritualibus et temporalibus. — Der erste Schriftsteller vertheilt den Stoff in zwei Bücher, wovon das erste von den Sakramenten, aber besonders ausführlich von der Ehe handelt; zusammen 17 Capitel. Im zweiten Buche ist zuerst von den res sacrae, dann von den res religiosae die Rede und bei Gelegenheit der letzten von kirchlichen Anstalten, als den Klöstern, Seminarien, Hospitälern u. s. w. (Cap. I und II). Mit Capitel III beginnt die Materie *de bonis temporalibus ecclesiae*, in Capitel IV ist von der Verwaltung die Rede, im V. von den Pfründen, in wie weit nicht im Band II in der Lehre von den Kirchenämtern von denselben die Rede war. Nuitz handelt in Lib. I *de rebus generatim*, in Lib II von den Weisen, in Lib. IV *de temporalibus ecclesiae rebus*, in Lib V *de rebus sacris*, Lib II de beneficiis, und zwar weil zugleich von den Kirchenämtern sehr ausführlich S. 161 bis 496, Lib VI *de jure patronatus*, Lib VII *de pensionibus* und fasst das Eherecht in einem eigenen Werke, das den 2. Band der Pars II bildet, zusammen. Ein genaueres Eingehen auf alle in diesen drei Bänden enthaltenen Materien würde die durch den Zweck dieser Zeitschrift gezogenen Grenzen unserer Anzeige überschreiten. Er glaubt daher nur auf die von den beiden Schriftstellern eingehaltenen Behandlungsweise einige hervorheben zu sollen. Unter denselben gehört vor allen 1) ihre Darstellung des kirchlichen Güterrechts. a) Pecorelli?) musste seiner ganzen Richtung hier einige Verlegenheiten bereiten. Er suchte für das Eigenthumsrecht der Kirche einen auf göttliches Recht

2) Der Führer des Verf. in dieser Lehre scheint zu sein der mehrmals von ihm citirte *Mamachi*, *del diritto libero della Chiesa di acquistare et possedere.*

Digitized by Google

sich stützenden Grund (S. 376), und zwar sowohl im alten als im neuen Testamente, und fand hier die von den Aposteln und in den Evangelien ausgesprochene Verpflichtung der Christen, für den Unterhalt der Ministri ecclesiae zu sorgen. Diess geschah bekanntlich durch die Oblationen und Collecten — deren Ertrag der Verf. für Gott geschenktes Vermögen erklärt, und so kommt er zu der in der Wissenschaft längst überwundenen — doch einzelnen Canonisten noch gefälligen Ansicht: dass Gott Subject des Kirchenvermögens sei, die Kirche dessen Verwalterin und Nutzniesserin. Doch unterscheidet er alsbald (p. 379) *bona ecclesiae communia* und *particularia*, *adventitia* u. s. w. Hierauf polemisirt er gegen Wicleff und die Pseudopolitici, nach welchen die Kirche kein Vermögen haben soll, und spricht sich daher auch gegen die, schon von Friedrich II. im Königreich Neapel und Sicilien üblichen, den Gütererwerb der Kirche beschränkenden Amortisationsgesetze aus, welche unter dem Hause Anjou nicht mehr angewendet, aber 1769 wieder hergestellt wurden, und durch Vereinbarungen mit den Päpsten bestätigt worden sind (p. 380—381). Unklar ist S. 382—383 seine eigentliche Theorie über die wahren Subjecte des Kirchenvermögens — die er dann endlich doch nothgedrungen in den einzelnen kirchlichen und juristischen Personen findet. Dass diese ganze Frage eine rein civilrechtliche sei, scheint dem Verf. zu entgehen; daher er in den Bestimmungen der Staatsgesetze, wo er solchen begegnet, so zu sagen nur positive Beschränkungen des auf canonischer Basis ruhenden kirchlichen Güterrechts sieht. Er geht aber auf die Discussion der ganzen Principfrage gar nicht ein, spricht p. 385 von den Zehnten, p. 387 von den Oblationen und von den Veräusserungsverboten des Kirchenguts, und muss hier die neapolitanische Staatsgesetzgebung angeben, was er textuell in den Noten (p. 390—391) thut. Obgleich nach derselben das Kirchengut unverletzlich ist, so übt die Staatsgewalt doch eine auf dessen Erhaltung und gehörige Verwendung gerichtete Aufsicht und Bevormundung über dasselbe aus, vor der so

Digitized by Google

wie der Canonischrechtlichen der Verf. in seinem Cap. IV *de administratione seu procuratione rerum temporalium* ecclesiae, p. 396–402 handelt auf eine für einen Ausländer etwas schwer zu verstehende Weise. — b) Viel befriedigender und den gründlichen Rechtsgelehrten beurkundend ist die Lehre vom Subject in der Verwaltung des Kirchenvermögens bei Nuitz V, pp. 124—128. Schon S. 94 führt er überzeugend aus, dass die ganze Frage eine civilrechtliche sei, woraus folge: 1) *ecclesiam civilis personae qualitate eatenus fruituram rerumque possessionem habituram, quatenus civilis societas permittat*, 2) *ecclesiam rebus, quas habet, modis civili lege prohibitis non usuram*, 3) *contractus quos ecclesia ineat, ac testamenta quae eam respicuant formas civiles referre debere etc. —: denique societatem civilem ingerere se posse, ut quaesitas res Ecclesia consavet.* — Schon im vorigen Jahrhundert war eine vor einem apostolischen Vicar einer Kirche gemachte Schenkung ohne königliche Bestätigung nicht giltig (p. 95 Note 1), jetzt enthält das bürgerliche Gesetzbuch des Landes über das Erwerbungsrecht der Kirchen, *pia corpora* u. s. w. genaue Bestimmungen, welche der Verf. überall anführt. Z. B. S. 98, 99, 104 ff., wo er die Lehre von den an Kirchen gemachten Schenkungen und von den Zehnten behandelt. Seine Theorie über das Subject des Kirchenguts ist dem Art. 433 des Civil. Codex gemäss dahin formulirt (in §. 156): *Res, quas ecclesia possidet, propriae dicendae sunt non universae ecclesiae, sed singularum ecclesiarum, sive singularum institutorum, quibus addictae sunt et per hoc populi, cujus utilitatem institutum respicit: nam civilis instituti persona res demum vice populi tenet populumque repraesentat.* Das in Piemont geltende Verwaltungsrecht des Kirchenguts ist ein gemischtes, d. h. es besteht theils aus canonischen, theils aus römischrechtlichen, theils aus landesgesetzlichen Vorschriften. Was die Ernennung zu Kirchenämtern und Pfründen betrifft, so gelten sowohl im Königreich Neapel und Sicilien als in Piemont die Grundsätze des canonischen Rechts vollständig. Nuitz erwähnt weder in seinen Institutiones noch in seinen

Digitized by Google

Tractationes eine dabei stattfindende Betheiligung des Königs. Die Bischöfe werden von den Capiteln nach den canonischen Vorschriften erwählt und vom Papst bestätigt; die Aebte erwählt das Kloster, die Pfarrer ernennt frei und instituirt der Bischof, alle sonstigen niedern Kirchenämter besetzt der Geistliche; aber in Neapel gibt es *Abbatiae regii patronatus*, die durch das Concordat v. J. 1818 bestätigt sind. Pecorelli II, p. 110. Rücksichtlich der Besetzung aller anderen Kirchenämter gelten hier die Beschlüsse des Tridentinums (Sess. 23, Cap. 3 de reform), und so konnte S. 108 der letzte Schriftsteller sagen: *Si a populo et a laicis vocati ad ministeria sacra, hinc et inde ad beneficia tanquam fures et latrones non per ostium ingressi sunt habendi, profecto a laicis nec beneficia nec ministerium conferenda sunt!* Indessen sind die canonischen Grundsätze über das Patronatrecht in beiden Ländern in anerkannter Geltung, werden daher von beiden Schriftstellern sehr ausführlich abgehandelt, namentlich von Nuitz v. p. 457—531, sowie die Lehre von der Ernennung der Pfarrer, die gleichfalls von diesen ausführlich beleuchtete über die Pfarrconcurse (p. 373—378).

IV. Ref. geht zur Besprechung des Pars V, 1. von Nuitz, welche eine vollständige Darstellung des katholischen Eherechts enthält, über, und wird hiebei die de matrimonio handelnde, Cap. XII—XVII, bei Pecorelli Bd. 3. p. 193—317, berücksichtigen. Das erste Werk ist als eine der ausführlichsten und besten Monographieen über diese Materie zu prädiciren. Alle Detailfragen werden auf das gründlichste untersucht und vom Verf. beantwortet. Wir glauben aber nur diejenigen hervorheben zu sollen, die für die Leser dieser Zeitschrift ein besonderes Interesse haben dürften.

1) Eine solche Frage ist zunächst die: welches Recht haben Staat und Kirche, Ehegesetze zu erlassen, und insbesondere Ehehindernisse festzustellen? Es stehen sich hier bekanntlich zwei sich bekämpfende Ansichten gegenüber. Nach der einen kommt dies Recht lediglich dem Staate, nach der andern bloss der Kirche zu. Der römi-

Digitized by Google

sche Stuhl hält an der letzten mit äusserster Consequenz und Strenge fest, erklärt daher jedes Eingreifen des Staates wodurch das Wesen der katholischen Ehe geändert würde — in katholischen Staaten — für ein Unrecht, dem zwar die Kirche sich fügen, das sie aber nie billigen könne. Daraus die Folge, dass die Fragen über die Gültigkeit einer Ehe vieler Katholiken nur durch die geistlichen Gerichte zu entscheiden seien. Pecorelli (p. 222) geht zwar davon aus, dass das eheliche Verhältniss einer vierfachen Gesetzgebung unterliege, dem *jus divinium et naturale*, der *lex civilis* und den *leges ecclesiasticae*; allein nur die letzten, als welche den höchsten Zweck der Ehe reguliren und sie sanctificiren, seien in erster Linie maassgebend, und daher die Anordnungen der Staatsgesetzgebung bloss *extrinsecae et accidentales*; die der Kirche seien für den Staat selbst absolut bindend wegen ihres göttlichen Ursprungs, erlangten also ihre gesetzliche Geltung nicht erst in Folge der Anerkennung des canonischen Rechts durch den Staat. Die Consequenzen dieser Lehre sind von selbst verständlich, also Nichtgiltigkeit der dem letzten widersprechenden Gesetze und ausschliessliche Competenz der geistlichen Gerichte in Ehesachen, und zwar wie der Verf. in der Note a S. 222 bemerkt: „*matrimonium non solum uti sacramentum sed et aliis etiam de causis auctoritate Ecclesiae est subjectum.*“ Von diesem Standpunkt aus rechtfertigt S. 254—258 der Verf. den Satz: *jure proprio nec extrinseco, ecclesia impedimenta matrimoni etiam dirimentia statuere potest atquis dispensare.* Unter imped. dirim. versteht er diejenigen, *quibus tam sacramenti quam contractus valor constabat; nam si rationem sacramenti tantum et matrimonii contractum dumtaxat prohibere non autem irritum facere potest ecclesia; profecto sacramenti ratio floeci haberetur aut leges ecclesiasticus, hac in re, libidine exoaecati homines negligerent.* Hiemit ist das Verdammungsurtheil über die Civilehe ausgesprochen, welche demnach in den Augen des Verfassers nicht bloss kirchlich, sondern absolut nichtig wäre!! Er geht daher S. 253 so weit, dass er der gesetzgebenden Gewalt des Staates das

Digitized by Google

Recht abspricht, auflösende Ehehindernisse festzusetzen, indem er die Wirkungen des Sakraments nicht hindern dürfe. Die Vorschriften des Tridentinums über die Ehe seien daher unabänderlich und durch sich selbst absolut bindend (p. 257). Auf denselben Gründen beruht nach dem Verf. auch das Dispensationsrecht der Kirche in dieser Materie. — Auch Nuitz erkennt für die Ehe eine vierfache Gesetzgebung als maassgebend an (p. 23), und zwar *leges divinas naturales, leg. divinas positivas, leges humanas civiles* und *leg. humanas ecclesiasticas*. Die ersten sind ihrer Natur nach unabänderlich, die zweiten interpretiren sie und setzen die Sacramentsnatur der Ehe fest, die letzten schützen beide und führen ihre Normen weiter aus; die bürgerlichen Gesetze reguliren die Ehe ihrer Connexität mit dem bürgerlichen Leben wegen. Ueber das gegenseitige Verhältniss dieser Gesetzgebungen spricht sich der Verf. ex professo hier nicht aus, behandelt aber später S. 93 ff. die *„gravis quaestio: num humana potestas civilis et ecclesiastica impedimenta matrimonii dirimentia inducere possit?* Er beantwortet sie dahin: *de potestate civili haud dubia res est: ut in hujus generis impedimenta inducere possit,* ein Satz, dessen Richtigkeit der Verf. aus rationellen und geschichtlichen Gründen darthut (p. 94—99). Die meisten Ehehindernisse dieser Art, sagt er, seien durch die bürgerliche Gesetzgebung ursprünglich festgesetzt und von der Kirche bestätigt worden, und bedeutende streng orthodoxe Kirchenlehren erkennen diess an. Der Verf. führt S. 97 ff. in den Noten Stellen an aus den Kirchenvätern Athenagoras, Joh. Chrysostomus, J. Thomas, aus Ambros. Catharinus und andere Theilnehmern der Berathungen des Concilium Tridentinum; ferner aus dem Werke des Jesuiten Sauchez de matrimonio. Die Gegengründe, sagt er p. 99, seien *futilia* und verdienten kaum einer Widerlegung, doch gibt er eine solche in der Note. Dagegen sei es sehr zweifelhaft, sagt er §. 91 ff. S. 100 ff., dass die Kirche berechtigt sei, juristisch wirksame auflösende Ehehindernisse aus ihrer eigenen Machtvollkommenheit zu statuiren. Sie könne nur Normen aufstellen, welche

Digitized by Google

das Gewissen verpflichten und wenn die von ihr statuirten Ehehindernisse dieser Art Gesetzeskraft im Staate hatten, so erlangten sie diese blos durch die Annahme der kirchlichen Gesetzgebung, durch die weltliche Gewalten *„principes leges ab ecclesia latas civili effectu donarunt.“ Ab hoc tempore Ecclesia dirimentia impedimenta inducere coepit; scilicet non jure proprio induxit, sed jure illo usa, quod a civili potestate mutuata erat* (p. 101). In diesem Sinne seien auch die Vorschriften des Tridentinums aufzufassen (was Refer. nicht erwiesen scheint). Wir haben also in Pecorelli den Vertheidiger des ultramontanen Systems, welche die Kirche absolut über den Staat stellt, in Nuitz den Anhänger der entgegengesetzten, in Europa fast überall praktisch gewordenen Ansicht. Es fiel Ref. auf, dass beiden die gleichfalls z. B. in Frankreich, Belgien und auf dem linken Rheinufer praktisch gewordene Ausgleichung entging, nach welcher die kirchliche Ehe friedlich neben der Civilehe besteht und durch die Sitte die Eingehung der ersten um so mehr befestigt ist, als diese auf der lebendigen religiösen Ueberzeugung des Volks beruht.

2) Eine andere Pincipienfrage im Eherechte, über welche die Ansichten beider Schriftsteller auseinandergehen, ist die von der Möglichkeit der Ehescheidung (divortium); Pecorelli behandelt die Frage S. 206 unter der Rubrik: *Matrimonium indissolubile multiplici jure demonstratur;* allein diess *jus multiplex* ist nichts anderes als das *jus naturale* und *divinum;* die *demonstratio* aber schwach und wird, was jenes betrifft, mit unzureichenden Zweckmässigkeitsgründen geführt. Weit tiefer geht p. 42ff Nuitz auf die Sache ein, und führt sehr gut den von ihm aufgestellten Satz durch, eum celebrionibus *Theologis nos affirmare posse censemus: divortium a natura absolute non damnari.* Er bezieht sich selbst auf die bekannten Aussprüche von Christus, die in den Evangelien aufgeführt werden, und erklärt die Unauflöslichkeit der Ehe für eine Vorschrift des positiven göttlichen Rechts (p. 44), welche die Kirche und katholische Gesetzgeber in ihren Ländern bestätigt hätten. Ja er

Digitized by Google

geht weiter und sagt, Cristus habe nur das naturgemässe Recht *(quod ab initio fuit)* wieder herstellen wollen, und demgemäss gebe es natürlich nothwendige Scheidungsgründe, deren sogar die Kirche einige zulasse; er versteht hierunter den Fall der Auflösung der Ehe wegen Impotenz (§. 1044) in die eines *matrimonium ratum et non consumatum*, wenn eine der Ehegatte ins Kloster gehen will (§. 1427).

3) Die berühmte canonischrechtliche Frage: wer bei der Eingehung der Ehe Minister Sacramenti sei, ob die consentirenden Nupturienten selbst oder der sie trauende Geistliche, wird von Pecorelli in einer Note S. 198 abgemacht und unter Verweisung auf Benedict XIV. de Synodo Dioc. VII, 1359 als eine offene zweifelhafte hingestellt, und so konnte er S. 199 einer Conclusio die Ueberschrift geben: *de causa efficienti matrimonium, seu de mutuo contrahentium consensu.* Dagegen behandelt Nuitz S. 58 dieselbe sehr ausführlich und überaus gründlich, spricht sich aber für die zweite (in Deutschland jetzt meistens aufgegebene) Ansicht aus, dass der Geistliche es sei. Ohne hierüber sich entscheidend zu erklären, muss Ref. bekennen, dass er bei keinem Schriftsteller diese Theorie mit solcher Schärfe und Sachkenntniss vertheidigt gefunden habe, wie bei unserm Verfasser. Seine Polemik verdient von allen Kirchenrechtslehrern beachtet zu werden.

4) Ueber die gemischten Ehen sind beide Schriftstellern im Wesentlichen gleicher Ansicht. Nuitz zeigt, dass deren Gilligkeit feststehe (p. 233, 285), nach Papst Benedict XIV., selbst wenn sie bloss vom protestantischen Geistlichen eingesegnet worden: dass aber der katholische Theil von seinem Priester die Trauung nicht verlangen könne, wenn er sich den von der Kirche als Erfordernisse derselben festgestellten Vorbedingungen nicht unterziehe. Diesen letzten Gedanken führt Pecorelli p. 296, 300 mit Leidenschaftlichkeit und mit Angriffen auf die preussische Regierung und die Wegführung des Erzbischofs Drostevischering weiter aus.

5) Schliesslich macht Ref. die Leser aufmerksam auf die von beiden Schriftstellern behandelte Lehre von der

Digitized by Google

Gewissensehe (matrim. conscientiae), unter welcher aber nicht die s. g. sponsalia de praesenti zu verstehen sind, sondern eine vor dem Pfarrer und zwei Zeugen ohne vorhergehende Proclamation ausser der Kirche oder in derselben bei verschlossenen Thüren eingegangene und in die gewöhnlichen Kirchenbücher nicht eingetragene Ehe, deren Zulässigkeit und Formen durch eine Verordnung des Papstes Benedict XIV. v. 17. Nov. 1741 §. 6 sanctionirt worden sind. Pecorelli handelt hievon kürzer S. 248, Nuitz dagegen von S. 428 bis 437 sehr ausführlich und mit eben so viel Gelehrsamkeit als juristischer Schärfe. Die vom Tridentinum verworfenen *matrimonia clandestina* erklärt Pecorelli p. 28 nur in den Ländern, wo dasselbe nicht publicirt worden, für möglich.

IV. Was den vierten Band des Werkes von Pecorelli betrifft, so beschränkt sich Ref. auf eine ganz kurze Inhaltsangabe desselben. Unter dem Titel de judiciis wird darin der canonische Civil- und Criminalprocess und als zu diesem gewissermassen gehörend das Criminalrecht behandelt. Die Darstellung der Materien ist in der Hauptsache dieselbe, wie sie in den älteren Lehrbüchern des Canonischen Rechts, auch den Interpreten der Decretalen zu finden ist, doch in zweckmässiger Abkürzung. Das erste Buch mit der Ueberschrift *de judiciis* handelt im ersten Capitel von der richterlichen Gewalt der Kirche, in dem zweiten *de personis judicium principaliter constituentibus*, im dritten *de personis, quae accessorie ad judicium juvandum pertinent et curiae episcopalis sunt ministri*, im vierten *de processu civili* fortgesetzt bis zum siebenten, namentlich von den Hauptarten und Instanzen des Civilprocesses, von der Litis contestatio an bis zu der Instanz der Rechtsmittel, im achten Capitel *de compositione litum extrajudiciali*, im neunten *de processu criminali*, hier mit einer Schutzrede der Anwendung der Tortur gegen die Verwerfung derselben durch die Philosophen des achtzehnten Jahrhunderts. In allen Capiteln sind die einschlagenden Bestimmungen des römischen Rechts berücksichtigt. Das zweite Buch *de cri-*

Digitized by Google

minibus et poenis in einem Capitel führt die kirchlichen Verbrechen und Strafen auf. Besonders bemerkenswerth scheinen Ref. die *Conclusiones* IV u. V., in welchen die einzelnen Fälle der Excommunication mit einer genauen Vollständigkeit ausgeführt werden (p. 221 sqq.). Unter denselben kommen unter andern vor: die *contra compellentes ecclesiasticos, ut laicis submittant jura Ecclesiae* (also auch wohl Regierungsbeamte) *imprimentes libros sine superiorum licentia, doctores et professores non facientes professionem fidei, ubi recepta et Bulla 86. Pii IV. pingentes minorantes etc. agros agnos Dei a pontifice benedictos, facientes servari statuta contra libertatem ecclesiae* (also abermals die Beamten), *legentes aut habentes libros hereticorum etc. etc.* Unter den Wirkungen der Excommunication wird S. 235 auch die Nichtigkeit der Pfründenverleihung durch einen Excommunicirten und eines von ihm erlassenen rechtlichen Spruches aufgeführt, ferner die Unmöglichkeit jedes geselligen Verkehrs *per verba, litteras, salutationes, convictum, pacta, contractus liceat hi cum eo initi valeant.* In einem Lande, wo diese Grundsätze praktische Geltung haben, muss die Unterwerfung aller unter die geistliche Gewalt so gross sein, dass diese als die wahre Souveränität in demselben erscheint. Doch zweifelt Ref., dass diess in irgend einem katholischen Lande der Fall sei. Den Schluss des vierten Bandes bilden ein Capitel *de regulis juris* und eine Sammlung von Formularien für kirchliche Rechtsacte der verschiedensten Art; ferner eine Angabe der Artikel des Neapolitanischen Strafgesetzbuches, durch welche Verbrechen gegen die Kirche geahndet werden (p. 220, 285, 296).

Am Ende dieser seiner Anzeige kehrt Ref. zu Herrn Nuitz zurück, um aus der Verdammungsbulle seiner Werke einige dieselben begründenden Stellen anzuführen. Sie werden verurtheilt, weil der Verf. verruchter Weise lehre: „*Ecclesiam vis inferendi potestatem*[3]) *non habere, neque*

[3]) Der Satz des Verf. in seinen Instit. p. 28 lautet: Autores Ecclesiae non inferunt vim sed jubentur pascere greges suos sponte et non coacte. Petri Epist. I. c. 5. V. 2.

Digitized by Google

potestatem ullam temporalem directam vel indirectam, divisionem Ecclesiae in orientalem atque occidentalem nimis Romanorum pontificum arbitria contulisse; praeter potestatem Episcopatui cohaerentem, aliam esse attributam temporalem a civili imperio vel expresse vel tacite concessam, revocandam propterea, cum laboret, a civili imperio, civili potestate vel ab infideli imperante exercitae competere indirectam potestatem in Sacra etc.[4]) illi competere neddum jus, quod vocant, *exaequatur*, sed vero etiam *appellationum ab abusu: in conflictu legum utriusque potestatis, jus civile praevalere, nihil velare alicujus Concilii generalis Sententiam aut universorum populorum facto, summum pontificatum ab Romano Episcopo atque Urbe ad alium Episcopum*[5]) *aliamque civitatem transferri, nationalis Concilii definitionem nullam aliam admittere disputationem et civilem administrationem rem ad hosce terminos exigere posse etc.* (Ginzel Archiv p. 295—296). Ferner werden in der Bulle mehrere Lehrsätze des Verfassers über die Ehe verdammt: wie die, *nulla ratione ferri posse, Christum exegisse Matrimonium ad dignitatem sacramenti, Sacramentum matrimonii non esse nisi quid contractui accessorium ab eoque separabile, ipsumque Sacramentum in una tantum nuptiali benedictionis situm esse, jure natura Matrimonii visculum non esse indissolubile: ecclesiam non habere potestatem, impedimenta matrimonium dirimentia inducendi, sed eam civili, potestate competere.* (Der Verfasser spricht hier doch nur von der Ehe als einem bürgerlichen Rechtsverhältniss) etc. — (Ginzel p. 296—297.) Gegen alle diese und andere Verdammungsgründe vertheidigt sich der Herr Verf. in seinem Sendschreiben al suoi Concittadini p. 23 sqq., wovon er auch einen französischen Text herausgab, und zwar auf eine für jeden Unbefange-

4) Der Verf. vertheidigt jedoch nur das sogenannte jus circa sacra der Landesherrn.

5) Der Verf. sagt, nur der heil. Stuhl könne in einer andern Oertlichkeit seinen Sitz haben, nicht aber, dass die Papstgewalt einem andern Bischof aufgetragen werden könne. (Sendschr. des Verf. S. 78.)

Digitized by Google

nen überzeugende Weise und in einem sehr würdigen und gemässigten Tone. Diese Schrift gereicht sowohl der gründlichen Gelehrsamkeit und Wissenschaft, als dem Character des Verf. zur grössten Ehre. Er beklagt sich in der Vorrede über das regellose Verfahren bei der Prüfung seiner Werke, über die Verstümmelung oder Entstellung der im Breve aufgeführten Sätze oder Stellen und erklärt mit grösster Entschiedenheit, er werde die nicht verunstalteten (welche auch die berühmtesten Canonisten lehrten), zeitlebens vertheidigen, verwahre sich aber gegen die im Breve ihm angedichteten auf das Entschiedenste. Auch bemerkt er, das Breve sei im Grunde gegen die piemontesische Regierung, mit der man bekanntlich wegen der Siccardischen Gesetze im Streit ist, gerichtet, als liesse sie gottlose und verwerfliche Doctrinen durch ihre Professoren lehren. Wie Ref. bekannt ist, hat sich die öffentliche Meinung in ganz Piemont zu Gunsten des Verf. und gegen die päpstliche Verdammung ausgesprochen, welche das Werk der Intrigue und der Verläumdung zu sein scheint und im Interesse des heiligen Stuhles besser unterblieben wäre.

Digitized by Google

VIII.

Nordamerikanisches Eherecht.

Angezeigt

von

Mittermaier.

Commentaries on the law of mariage and divorce and evidence in matrimonial suits by Joel Prentiss Bishop. Boston, 1853.

Wenn schon überhaupt für das gründliche Studium eines der wichtigsten Theile des Rechts, des Eherechts, die mit der Verschiedenheit sittlicher, religiöser und politischer Zustände der Völker zusammenhängende Auffassung der Ehe in den Gesetzen der verschiedenen Staaten von Bedeutung ist, so hat die Kenntniss des nordamerikanischen Eherechts noch einen besonderen Werth, nicht blos weil wegen der vielfachen Auswanderungen und Beziehungen der in Europa lebenden Familien mit nordamerikanischen Familien es wichtig werden kann, die Rechtszustände Amerikas in Bezug auf Ehe zu kennen, sondern auch weil eben das amerikanische Eherecht aus den unter eigenthümlichen Verhältnissen entwickelten englischen Rechtszuständen entstand und das englische Recht die Grundlage des amerikanischen geworden ist, wegen der Verschiedenheit amerikanischer Zustände aber eigenthümlich sich fortgebildet hat. In dieser Beziehung verdient das oben genannte Werk des Herrn Bishop eine besondere Aufmerksamkeit sowohl wegen der Vollständigkeit, mit welcher der Verfasser in die Einzelnheiten des Eherechts und in die Gesetzgebungen der verschiedenen

Digitized by Google

amerikanischen Staaten eingeht, als auch wegen des wissenschaftlichen Charakters, welchen das Werk an sich trägt, indem der Verfasser überall die geschichtliche, wegen des Einflusses so verschiedenartiger Quellen schwierige Darstellung liefert und überall leitende Grundsätze aufstellt. Da das amerikanische Recht seine Grundlage in dem englischen Rechte hat, so musste der Verfasser überall auch die Geschichte des englischen Eherechts liefern. Da aber gerade im Eherechte manche Voraussetzungen des englischen Eherechts in Amerika weggefallen sind, so bedurfte es einer Nachweisung, wie unter dem Einflusse der eigenthümlichen amerikanischen Zustände das englische Eherecht umgestaltet wurde. Der Herr Verfasser hat diese Aufgabe trefflich gelöst, und England selbst besitzt kein ähnliches Werk. Das Werk zerfällt in sieben Abtheilungen. 1) von den Quellen des Eherechts; 2) von der Ehe; 3) von den Nichtigkeiten der Ehe; 4) allgemeine Grundsätze in Bezug auf Ehescheidung; 5) Ehescheidungsursachen; 6) Wirkungen der Ehescheidung; 7) Gerichtsstand in Ehescheidungssachen.

In Bezug auf die Quellen des Eherechts beginnt der Verfasser mit Recht mit der Darstellung der englischen Quellen, und hebt hervor, dass in England die Entscheidung der Ehesachen an die geistlichen Gerichte gehört; allein für die richtige Würdigung derselben ist die Nachweisung wichtig (§. 3), dass in der angelsächsischen Zeit in England keine besonderen geistlichen Gerichte anerkannt waren, die Bischöfe aber in den weltlichen Gerichten sassen und dort grossen Einfluss in geistlichen Fragen ausübten, dass erst von den normannischen Königen besondere geistliche Gerichte eingeführt wurden, welche nach den Canonen und den bischöflichen Verordnungen richten sollten. Wichtig ist aber hier (§. 4. 9), dass nach der englischen Ansicht die geistlichen Gerichte, nur soweit sie durch die englischen Gesetze anerkannt und organisirt sind, eine Gewalt hatten und (nach einem Ausspruche der zwölf Richter im Oberhause) das canonische Recht in England nicht

Digitized by Google

wie in andern Ländern als ein geschlossener Rechtskörper, sondern nur soweit gilt, als es allmählig durch die geistlichen Constitutionen der englischen Bischöfe (man weiss, dass England seine besonderen Kirchenversammlungen und Beschlüsse hatte) und durch die Gesetzgebung Englands modificirt und geändert ist. Daher gibt es auch in England besondere Sammlungen und Darstellungen des englischen canonischen Rechts von Godolphin, Oughton und Burn's ecclesiastical law (in der guten Ausgabe von Philimore) (§. 10. 13). Die Reformation übte begreiflich auf die Ausbildung des englischen canonischen Rechts einen grossen Einfluss, aber die bekannte Sammlung der canones der protestantischen Kirche von 1603 war zwar vom Könige, nicht aber von dem Parlamente genehmigt. In Bezug auf Amerika ist es zwar wichtig, dass das englische Common law nach Amerika überging; allein da in Amerika keine geistlichen Gerichte bestanden, so musste von selbst das englische Eherecht in Amerika eine andere Fortbildung erhalten, und die weltlichen Gerichte haben in Ehesachen (§. 17—28) nur soweit Entscheidungsbefugniss, als die Gesetzgebung ihres Staats diese ihnen einräumt (wichtig z. B. in Bezug auf Ehescheidungen.)

In dem Kapitel über die Definition und die Natur der Ehe lehrt die reichhaltige Angabe der verschiedenen Auffassungen der Ehe bei den amerikan. Juristen (§. 29—54) den Widerstreit der Ansichten, vorzüglich ob man die Ehe als einen gewöhnlichen Vertrag betrachten könne. Aus dem Fortwirken katholischer Ansichten vom Sakramente und der auch von den Protestanten anerkannten würdigen Ansicht (Story conflict of laws §. 108—209), dass wenn auch die Idee des Sakraments weggefallen ist, die Ehe nicht von ihrem göttlichen Ursprung und der religiösen Sanktion entkleidet werden könne, aus der Anerkennung der sittlichen Bedeutung der Ehe und ihrer Wichtigkeit in ihrer Wirkung auf die bürgerliche Gesellschaft im Gegensatze mit der vielfach geltend gemachten Auffassung der Ehe als rein weltliches Institut erklärt sich der Widerstreit der

Digitized by Google

Ansichten von der Ehe, aus deren Vergleichung sich jedoch ergibt, dass wenigstens die Mehrzahl auch der amerikanischen Juristen zugibt, dass die Ehe von einem gewöhnlichen Vertrage zwar vielfach wegen der einwirkenden öffentlichen Interessen sich unterscheide, aber in Bezug auf ihre juristischen Wirkungen die Natur eines Vertrags nicht verkannt werden könne.

Ein eigenthümliches Verhältniss tritt ein in Bezug auf die Ehehindernisse. Ursprünglich hielten sich in England die geistlichen Gerichte nur an die canonischen Ehehindernisse, und nur die Kirche hatte darnach über die Giltigkeit der Ehe zu entscheiden. Aus einem Gesetze Heinrichs VIII geht hervor, dass der König dem Papste vorwirft, dass die Kirche nur um Geld zu gewinnen andere als die im Gesetze Gottes enthaltenen Eheverbote erfunden habe, um dispensiren zu können, und dass künftig jede Ehe giltig sein soll, wenn Personen heirathen, denen die Ehe nicht durch das Gesetz Gottes verboten ist. Dadurch musste in England ein Kampf der geistlichen Gerichte (die sich an canonisches Recht hielten) mit den weltlichen Gerichten entstehen (§. 47—50), der damit endete, dass man eine Theorie mit dem Unterschiede von voidable (vernichtbar) und void (nichtigen) Ehen erfand, so dass die erstern so lange giltig wären, bis die Ehe als nichtig durch Urtheil ausgesprochen würde; ein canonisches Ehehinderniss sollte die Ehe nur voidable, ein weltliches nichtig machen. Diese Unterscheidung wurde ein Theil des Common law und ging dann auch in die amerikanischen Gerichte über (freilich wieder mit vielfachen Streitigkeiten der Juristen, ob das Gesetz Heinrichs VIII in Amerika verpflichte (§. 61), und welches Ehehinderniss schon durch das Gesetz Gottes bestehe. Wie sonderbar die Gesetzgebungen einiger amerikanischen Staaten sind, zeigt der Verfasser (§. 62), wenn er das Statut von Wiscousin anführt, nach welchem, wenn eine Person heirathet, die wegen ihres Alters oder Verstandes unfähig, oder der Consens erzwungen ist, die Ehe nichtig

Digitized by Google

sein soll von der Zeit an, als die Nichtigkeit durch Urtheil ausgesprochen wird, so dass consequent ein Schurke, der durch List und Gewalt ein nicht einwilligendes Mädchen zur Ehe bringt, als ihr Gatte gilt und frei als solcher über ihr bewegliches Vermögen verfügen kann. In der Lehre von den Nichtigkeitsgründen ist überall auch in Amerika anerkannt, dass der Mangel der Einwilligung der Contrahenten die Ehe vernichtet, und dass die Beobachtung der statutenmässig vorgeschriebenen Formen diesen Mangel nicht heilen kann (§. 63—64). Der Verfasser geht in alle Einzelheiten der Frage ein; man bemerkt leicht aus den angeführten Fällen, wie in Amerika freilich viele Menschen oft die Ehe wie einen andern Vertrag betrachten, daher die Ehe nicht selten nur durch Briefe geschlossen wird (eine sehr interessante Erörterung mit Beziehung auch auf englische und schottische Ansichten über die Streitfrage enthalten die §§. 70—80). Die bessere Praxis ist strenge und stimmt im Wesentlichen mit den Ansichten überein, welche auch in Europa in Bezug auf die Mängel der Einwilligung bestehen. Wenn durch verba de futuro das Eheversprechen geschlossen ist und Beischlaf dazu kömmt, so ist das amerikanische Gesetz zufrieden (§. 90), weil nach dem amerikanischen Grundsatz die Vermuthung für die Unschuld eines Jeden spricht und man annimmt, dass der Beischlaf nur mit Bezug auf das vorhandene Versprechen gestattet wurde. Aus den angeführten vielen Fällen sieht man, dass die Frage: ob die Ehe nichtig sei wegen Betrugs und dadurch erzeugten Irrthums, oft verhandelt wird (§. 100—110); allein es steht fest, dass Täuschungen in Bezug auf Charakter, gute Eigenschaften einer Person nicht die Ehe vernichten, z. B. wenn das Weib sich für Jungfrau ausgibt, während sie es nicht war, auch wenn sie heimlich ein Kind hatte. — Eine gute Entwicklung über den Widerstreit der Gesetze verschiedener Staaten in Bezug auf Ehe enthalten die §§. 124 bis 151. Der Verfasser geht in alle Einzelnheiten ein; man bemerkt, dass in den Entscheidungen vielfache Ver-

Digitized by Google

schiedenheit der Ansichten in den amerikanischen Gerichtshöfen vorkömmt und nur der Satz feststeht, dass wenn in einem Staate, in welchem die Eheleute leben, ein schon durch die lex naturae vorgeschriebenes Erforderniss fehlt, oder wegen Verletzung eines absoluten Verbots (wichtig wegen der Ehe in verbotenen Graden) die Ehe nicht giltig werden kann, wenn auch in dem Lande, in welchem die Ehe geschlossen wird, das Erforderniss gesetzlich nicht bestand. In Bezug auf die Frage: ob zur Schliessung der Ehe die Gegenwart eines Geistlichen nothwendig sei, entwickelt der Verfasser §. 153 den Gang der englischen Rechtsprechung und Gesetzgebung, und bemerkt §. 163, dass in Amerika in den meisten Staaten die Schliessung der Ehe vor dem Geistlichen nicht nothwendig ist; das amerikanische Common law stellt diesen Satz bestimmt auf (Greenleaf evidence §. 460). Nur in Massachussets und Newhampshire muss die Ehe von dem Friedensrichter oder einem Geistlichen eingegangen werden (§. 165). Anerkannt ist (§. 174), dass der Mangel der Einwilligung der Eltern in Amerika die Ehe nicht vernichtet; strenge dagegen wird an dem Erfordernisse, dass keine geistige Unfähigkeit der Eheleute da sei, gehalten (§. 176), und sehr gut ist der Einfluss der Seelenstörung eines Gatten auf Giltigkeit der Ehe in §§. 185—190 entwickelt. — Nach dem Common law ist anerkannt, dass ein Jüngling von 14 und ein Mädchen von 12 Jahren sich verheirathen können (§. 192). Strenge ist das amerikanische Recht darüber, dass zu Lebzeiten eines Ehegatten ein Gatte sich nicht mit einer andern Person verheirathen kann (§. 202). In Ansehung der Ehe in verbotenen Graden haben wir schon oben hervorgehoben, dass in England durch das Statut von Heinrich VIII die frühere canonische Theorie sehr eingeschränkt und der Grundsatz aufgestellt wurde, dass alle Ehen erlaubt seien, die nicht durch das Gesetz Gottes verboten wären; diese Ansicht ging auch in die meisten amerikanischen Statute über (§. 221). Die Impotenz eines Ehegatten gilt auch in Amerika als Nichtig-

Digitized by Google

keitsgrund (§§. 225—264); man bemerkt, dass die englischen Rechtsansichten darüber auch in Amerika befolgt werden, so dass man daran festhält, dass dreijähriges Zusammenleben erfordert wird, damit sich zeigt, ob dauernde Impotenz da ist (in Neuyork muss ein Gatte binnen zwei Jahren von der Schliessung der Ehe an den Grund der Impotenz vorbringen). Die zugelassenen Beweise der Impotenz sind nicht sehr erbaulich. Der interessanteste Theil des Werkes ist der über die Ehescheidung. Der Verfasser entwickelt zuerst die Geschichte der Ansichten, die in verschiedenen Zeitaltern vorkamen und vorzüglich durch religiöse Einflüsse bestimmt wurden, und prüft dann ausführlich die Gründe für und wider die Räthlichkeit der Ehescheidung. Bei der deutschen Literatur wird vorzüglich auf Walter's Kirchenrecht Bezug genommen. Der Verfasser beklagt (§. 275) den unglücklichen, als halbe Massregel schädlichen Ausweg der Scheidung von Tisch und Bett, und verweilt dann bei dem merkwürdigen Gutachten der von Heinrich VIII in England angeordneten Commission (im bekannten Werke: Reformatio legum ecclesiasticarum), wo schon die Aufhebung der Scheidung von Tisch und Bett vorgeschlagen und aus einigen Gründen Scheidung vom Bande empfohlen wurde. Der Verf. zeigt (§. 280), dass in Amerika, wo völlige Religionsfreiheit anerkannt ist, die theologischen Ansichten auf die Lehre von der Ehescheidung keinen Einfluss haben konnten und die Gesetzgebung die Frage von dem Standpunkte der socialen und politischen Zweckmässigkeit der Scheidung auffasste, so dass in den Gesetzen der einzelnen Staaten die grösste Verschiedenheit herrscht. Man überzeugt sich aber leicht, dass wenn auch die Gesetzgebungen die Ehescheidung in Erwägung der Nachtheile gestatten, die aus dem Zwange für Ehegatten ungeachtet der höchsten Abneigung, beisammen zu leben, entstehen können, in der bessern Volksansicht noch die würdige, sittliche Ansicht von Ehe sich geltend macht, welche leichtsinnige Ehescheidungen nicht billigt, und da wo sie ge-

Digitized by Google

stattet werden, nur dem unschuldigen Ehegatten helfen, daher nur ihm die Wiederverheirathung erlauben will, während der schuldige Gatte diesen Vortheil nicht haben soll (§. 281). Gegen die Gestattung der Scheidung von Tisch und Bett spricht sich die bessere Stimme in Nordamerika entschieden aus (§. 285). Dennoch ist in den Gesetzen mancher Staaten, z. B. in Pensylvanien und Nordkarolina, die Freiheit der Partheien anerkannt, entweder Scheidung vom Tisch und Bett oder Scheidung vom Bande zu begehren (§. 294); in einigen Staaten soll die erste der zweiten vorausgehen. In einigen Staaten, z. B. in Kentucki und Indiana, wird die Wichtigkeit des öffentlichen Interesses, welches die bürgerliche Gesellschaft bei jeder Ehescheidung hat, in der Art anerkannt, dass selbst in jedem solchen Prozesse ein Staatsanwalt aufgestellt wird, der das öffentliche Interesse vertritt (§. 297). Daraus erklärt sich auch, warum in Amerika die Frage, ob das Geständniss der Partheien über die Thatsache der Scheidungsursache hinreichen soll, streitig ist (§. 302), indem dadurch eigentlich Alles nur von dem Willen der Partheien abhängig gemacht würde. Das vorliegende Werk enthält eine vollständige und klare Entwickelung aller Einzelnheiten des Ehescheidungsverfahrens (§. 331—381), insbesondere auch der darin vorkommenden Einwendungen, namentlich der Einrede der Verzeihung, wobei man aber genau die Einrede der Nachsicht (connivance) von der der Verzeihung (condonation) trennt und die erste, welche selbst mit einer schändlichen Gesinnung, oft mit Collusion zusammenhängt, nicht für würdig des gesetzlichen Schutzes erkennt. Man bemerkt aus den angeführten Verhandlungen, dass auch die Einrede der Verzeihung oft missbraucht (wie auch in Deutschland), und aus verschiedenen Handlungen des oft überlisteten Gatten abgeleitet wird, daher die Frage: welche Beweise zur Verzeihung genügen, sehr streitig ist, namentlich ob der nachfolgende Beischlaf des Gatten mit dem Andern, dessen Schuld er wusste, als Verzeihung gelten kann (§. 362). Eine ausführliche Erörterung der

Digitized by Google

einzelnen Ehescheidungsursachen liefert der Verfasser von §. 115 an. Die am allgemeinsten anerkannte Ehescheidungsursache ist der Ehebruch, wobei wieder die Frage, welche Beweise hiezu genügen sollen, grosse Schwierigkeiten macht (§§. 432—442). Eine andere Ursache ist Grausamkeit; allein hier beginnt wieder die Schwierigkeit in Bezug auf die Frage: was das Gesetz dahin rechnet (§. 455). Während in Kentucky das Gesetz grausame, unmenschliche und barbarische Behandlung fordert, verlangt das Gesetz in Massachussets nur ausserordentliche Grausamkeit, und das von Pensylvanien nimmt Ehescheidung an, wenn der Ehemann durch grausame und barbarische Behandlung seiner Frau ihr Leben gefährdet oder ihr eine solche Unwürdigkeit zumuthet, dass ihre Lage unerträglich und das Leben ihr eine Last wird. Sehr interessant ist hier die Entwickelung des Verf. (§§. 456 bis 500) über die einzelnen, in solchen Prozessen vorgekommenen Fragen. Die bösliche Entweichung eines Ehegatten gibt in Amerika dem Andern das Recht, Ehescheidung zu fordern (§. 502); allein in mehreren Staaten, z. B. in Connecticut und Ohio, wenn die Abwesenheit drei, in Mississippi wenn sie fünf, in Pensylvanien wenn sie zwei Jahre dauert. — Auffallend ist es, dass in einigen Staaten, z. B. Maine, die Gesetzgebung soweit geht, dass sie den Gerichten die Befugniss gibt, aus anderen (im Gesetze nicht genannten) passend scheinenden Ursachen die Scheidung zu erkennen (§. 543). Eine der grössten Streitfragen ist noch, wieweit das Gericht überhaupt bei Scheidung dem Schuldigen auflegen kann, dem Unschuldigen Alimente zu verabreichen (§. 548 u. 623). Wir kennen kein Werk, in welchem mit solcher Masse angeführter Fälle alle einzelnen Streitfragen über die Lehre von den Alimenten bei Ehescheidung erörtert sind, als in dem vorliegenden. Auch die Lehre, was mit den Kindern geschehen soll, ist auf eine praktische Weise (§§. 632 bis 645) entwickelt. In Bezug auf die Wirkungen der Ehescheidungen äussert sich vielfach in Amerika die An-

Digitized by Google

sicht (§. 658); dass die Ehescheidung dem schuldigen Gatten nicht das Recht geben soll, sich wieder zu verheirathen; allein diese Ansicht ist nicht die gemeinrechtliche in Amerika. Ein eigener Abschnitt ist der Erörterung des Conflicts der Gesetze in Bezug auf Ehescheidung (§§. 715—766) und in dem Schluss des Werks der schwierigen Lehre von den legislative divorces (§. 767) gewidmet. Da in England das Parlament Ehescheidungen bewilligt, so konnte auch in Amerika die Vorstellung entstehen, dass dort die gesetzgebende Gewalt die nämlichen Befugnisse habe wie das Parlament, daher in früherer Zeit Ehescheidungen von der Gesetzgebung gegeben wurden; der Verf. zeigt aber, wie immer mehr (die Verhandlungen darüber verdienen Beachtung) die bessere Stimme die Grundlosigkeit solcher Ehescheidungen anerkennt, weil dadurch in die Gesetzgebung und in die richterliche Gewalt der einzelnen Staaten eingegriffen würde. Die Ausführung darüber ist auch staatsrechtlich wichtig.

Unsere Darstellung mag genügen, um zu zeigen, welchen werthvollen Beitrag für die vergleichende Gesetzgebung das vorliegende reichhaltige Werk gewährt.

IX.

Das Gesetz zur Anordnung der Armenverwaltung im Königreiche der Niederlande und die Berathungen darüber in den beiden Kammern.

Dargestellt

von

Herrn Dr. **M. M. v. Baumhauer,**

Director des statist. Bureau im Ministerium des Innern im Haag.

(Schluss des Aufsatzes Nr. II. im vorigen Hefte.)

Das neue Armengesetz, sagte der Minister des Innern in seiner Rede, enthält folgende vier Hauptgrundsätze: 1) Ueberlassung der Armen an die kirchliche und beson-

Digitized by Google

dere Wohlthätigkeit. 2) Anordnung der bürgerlichen Armenverwaltungen, welche an Diejenigen Unterstützungen verleihen können, die sie nicht von kirchlichen oder besondern Verwaltungen erhalten können. 3) Freiheit in Verwaltung und Führung der kirchlichen Wohlthätigkeitsanstalten. 4) Anerkennung der bürgerlichen Armenverwaltung. — Die Unterstützung der Armen ist eine sittliche und gottesdienstliche Pflicht; sie ist die Pflicht eines jeden Einzelnen, sie ist es vorzüglich der kirchlichen und besondern Anstalten, welche Güter besitzen, die ausdrücklich für die Unterstützung Dürftiger bestimmt sind. Im gegenwärtigen Zustande der bürgerlichen Gesellschaft kann die Armenpflege den kirchlichen und besondern Anstalten nicht ganz überlassen werden. Der Staat muss die Befugniss jedes Individuums, Unterstützung zu fordern, beschränken, weil eine unbeschränkte Befugniss zur Bettelei führt. Aus diesem Grunde muss ein Ort angewiesen werden, wo man sich über seine Noth beklagen kann. Diese Anweisung bestand in diesem Lande seit mehreren hundert Jahren und wurde durch örtliche Vorschriften geordnet. Der Art. 195 des Grundgesetzes hat die Anordnung der Armenverwaltung ausdrücklich vorgeschrieben. Diese Vorschrift bezieht sich blos auf bürgerliche Armenverwaltungen, da kirchliche und besondere nicht durch das Gesetz angeordnet werden können. Die Freiheit dieser Anstalten ist als ein Recht zu betrachten, weil sie ihre Existenz der kirchlichen und besondern Wohlthätigkeit verdanken. Sie ist das Erforderniss ihres Bestehens und ihrer Bestimmung, und ihr verdanken diese Anstalten die milden Gaben. Das Gesetz muss ausserdem die Art, auf welche die Kapitalien und Besitzungen der bürgerlichen Anstalten verwaltet werden, überwachen und die nöthigen Garantien für eine sparsame und treue Verwaltung geben. Die Wirkung der bürgerlichen Verwaltung tritt erst bei der unvermeidlichen Nothwendigkeit ein, wenn kirchliche und besondere Hülfe nicht mehr hinreichen. Die Regierung muss aus diesem Grunde das Dasein jeder Anstalt und ihren Zweck ken-

Digitized by Google

nen und die nöthige Aufsicht über ihre Wirkungsweise haben. Die kirchlichen und besondern Anstalten sind sittliche Körperschaften im Staate, mit dem bestimmten Zwecke der Armenpflege. Sie üben bürgerliche Rechte aus, und brauchen aus diesem Grunde die Unterstützung des Staates. Es gibt Arme, welche keiner kirchlichen Genossenschaft angehören oder sich an einem Orte befinden, wo keine Armenverwaltung ihrer Genossenschaft besteht, oder die in keine kirchliche Genossenschaft aufgenommen werden; diese können sich bloss an bürgerliche Armenverwaltungen wenden. Eine Unterwerfung jeder Verwaltung ohne Unterschied unter gesetzliche Vorschriften würde die Folge nach sich ziehen, dass die ganze Armenverwaltung allmählig in die Hände der bürgerlichen Verwaltungen übergehen und die kirchliche sich ihr ganz entziehen würde. Das Gesetz soll als der Uebergang zu einem besseren System betrachtet werden. Durch die Anordnung der bürgerlichen Verwaltungen soll verhütet werden, dass sie den Dürftigen reichlicher wie die kirchlichen Verwaltungen unterstützen. Bis dahin die Rede des Ministers.

Die Tendenz des neuen Armengesetzes erklärt sich am besten aus dem Verhältnisse des Staates zu den kirchlichen Genossenschaften. Die reformirte Kirche, der, wie bekannt, bei weitem die Mehrzahl der Einwohner in diesem Lande angehört, hatte sich vorzüglich nach der Anschliessung von Belgien, aus Furcht vor der römisch-katholischen Kirche, der Regierung nahe angeschlossen. Kirchengüter und Armenanstalten wurden durch die Regierung verwaltet oder standen unter der Aufsicht und Vormundschaft derselben. Das Armengesetz von 1818 wurde allmählich auf die kirchlichen Verwaltungen angewendet. Während i. J. 1845 von Seite der Kirche sich nur einzelne Stimmen gegen den Gesetzentwurf erhoben, war gegen den Gesetzentwurf von 1851, welcher eine gesetzliche Anordnung der kirchlichen Verwaltungen enthielt, die Opposition so stark, dass das damalige Ministerium es nicht wagte, den Entwurf den Kammern zur öffentlichen Bera-

Digitized by Google

thung vorzulegen. Kein Wunder, dass die gegenwärtige Regierung Alles vermied, was den kirchlichen Genossenschaften und ihrer Unabhängigkeit einigen Anstoss geben könnte. Die niederländische reformirte Kirche hat bereits in ihrer allgemeinen Verordnung für die Diakonienverwaltungen vom 23. Juli 1852 bestimmte Vorschriften für ihre Armenverwaltungen. Die Israeliten besitzen, wenigstens in den grössern Gemeinden, ihre selbständigen Armenversorger. Auch die römisch-katholische Kirche, welche bis jetzt noch keine Centralverwaltung für ihre Armenpflege besass, ist im Begriffe, ihre Armenpflege kirchlich anzuordnen. In den Kammern fand die Unabhängigkeit der kirchlichen Armenverwaltungen ihre grösste Stütze in der sogenannten antirevolutionären Parthei, an deren Spitze sich der bekannte Historiker und Politiker Graf van Prinsterer befindet, während die liberale Parthei, welche sich im frühern Minister Thorbecke identificirt, dieser Meinung schroff gegenübersteht. Von den verschiedenen Glaubensbekenntnissen sind die Protestanten die, welche am heftigsten die Unabhängigkeit ihrer Armenverwaltungen vertheidigen, aus dem einfachen Grunde, weil sie am besten die Unterstützungen der bürgerlichen Verwaltungen entbehren können. Die französische Einrichtung der Bureaux de bienfaisance besteht bloss in Limburg, eine Provinz, deren Einwohner fast ausschliesslich der römisch-katholischen Religion angehören.

Man muss anerkennen, dass die während den öffentlichen Berathungen gehaltenen Reden von der Mehrheit der Mitglieder die Tendenz gehabt haben, hervorzuheben, dass der Arme kein Recht habe auf Unterstützung. Diese Tendenz war vorzüglich bei den Berathungen über die Art. 21 und 33 bemerkbar. — Die Verhältnisse, unter welchen der Arme Unterstützung erhalten kann, regeln sich nach dem neuen Gesetze auf die folgende Weise.

Art. 20. Die Unterstützung der Armen wird, mit Vorbehalt der weitern Bestimmungen, den kirchlichen und besondern Wohlthätigkeitsanstalten überlassen. A. 21. Keine bürgerliche Verwaltung darf den Armen Unterstützung

Digitized by Google

verleihen (die erste Redaction war: verleiht Unterstützung), wenn sie sich nicht, so viel möglich, versichert hat, dass sie diese von kirchlichen und besondern Wohlthätigkeitsanstalten nicht erlangen können, und auch in diesem Falle durchaus nur bei Unvermeidlichkeit. Art. 22. Die bürgerliche oder allgemeine, die gemischte Armenverwaltung, oder wenn es deren nicht gibt, die Verwaltung der Gemeinde, wo der Arme sein Unterstützungsdomicil besitzt, entscheidet ohne Appellation auf die Anfrage um Unterstützung derjenigen, welche sich im Falle des vorigen Artikels befinden. Art. 23. Armen, deren Unterstützungsdomicil nicht ausfindig zu machen ist, können vom Staate Unterstützung fordern (im Entwurfe stand: erhalten Unterstützung vom Reiche). Die Regierung kann sie verpflegen lassen in Kolonien oder in andern zur Verschaffung von Arbeit bestimmten Anstalten versorgen. In diesem Falle entscheidet der Minister des Innern (Art. 23).

Art. 24. An die verliehene Unterstützung können Bedingungen geknüpft werden, die jedoch nicht dem öffentlichen Gesetze, der öffentlichen Ordnung und guten Sitte zuwider sein dürfen. Der Art. 25 enthält die folgenden sehr nützlichen Bestimmungen, welche die zu grosse Freigebigkeit der Gemeindeverwaltungen beschränken und die Art der Unterstützung einigermassen regeln: „Der Gemeinderath bestimmt im Monate December jedes Jahres das Maximum der Unterstützung, welche während des nächsten Jahres nach der Jahreszeit, der Zahl der Familienmitglieder, dem Alter und der Körperkräfte an Arme verliehen werden kann, deren Anfrage nach Art. 22 bewilligt ist und die nicht in Gasthäuser aufgenommen sind. Ihre Unterstützung findet so wenig als möglich in baarem Gelde statt, sondern vorzugsweise in Speisen, Brennmaterialien, Kleidung, Lagerstücke und Hausmiethe. Der Gemeinderath kann, wenn im Laufe des Jahres ausserordentliche Umstände eine Modification nöthig machen, das im vorigen Monate December festgesetzte Maximum für eine bestimmte Zeit abändern." Das gegenwärtige Gesetz hebt also deut-

Digitized by Google

lich hervor, dass die Unterstützung der Armen eine Angelegenheit ist, welche der Kirche oder Privatinteressen angehört, und dass auf die Unterstützung der Gemeinde oder der Regierung nur im äussersten Falle gerechnet werden könne.

Während einzelne Mitglieder behaupteten, dass die Freilassung der kirchlichen und besonderen Anstalten die Kraft der Regierung zur Verhütung und Beschirmung der Armuth hemmen würde, betrachteten dagegen die Vertheidiger einer freiwilligen Wohlthätigkeit die Vorschriften der Art. 21, 22 und 25 als den Keim einer bürgerlichen Armenpflege und den Auftrag der Unterstützung an kirchliche und besondere Anstalten als unpassend, weil diese Anstalten als freie Korporationen ihre eigenen Rechte besitzen. Sie verlangten, dass im Gesetze mehr hervortrete, dass der Arme kein Recht auf Unterstützung hat und dass die Armenpflege der gottesdienstlichen Wohlthätigkeit angehört. Die Regierung habe der Rechtschaffenheit der bürgerlichen Verwaltungen ein zu grosses Zutrauen geschenkt, welchen man durch gesetzliche Vorschriften einen grössern sittlichen Zwang hätte auflegen sollen. Die Worte: „verleiht Unterstützung" (Art. 21) enthielten ein bestimmtes Verbot, welches also einen bestehenden Auftrag voraussetze und woraus die Consequenz gezogen werden könne, dass wenn die kirchlichen und besonderen Wohlthätigkeitsanstalten nicht unterstützen, das Verleihen von Unterstützungen eine Pflicht ist, die auf der bürgerlichen Verwaltung ruht. Die Vorschrift des Art. 33 bestätige diese Voraussetzung. Die Folge wird sein, dass wenn die Diakonien ihre Freiheit missbrauchen und ihre Armen verläugnen, man allmählig zu einem normalen Zustande einer bürgerlichen Armenpflege gelangen wird. Einzelne verlangten, dass die bürgerlichen Verwaltungen spätterhin keine neuen Armen mehr unterstützen sollten, wogegen eingeführt wurde, dass eine dertartige Verpflichtung das Nehmen von Polizeimassregeln verhindere. Andere verlangten die Einschaltung des folgenden Ausspruchs: die Armen-

pflege ist eine Last der freiwilligen Wohlthätigkeit. Die meisten Mitglieder behaupteten, dass die Anordnung der Unterstützung in Art. 25 den Gedanken an eine verpflichtete Armenpflege durch die bürgerliche Verwaltung stärken würde; Einzelne nannten sie sogar eine Organisation der Armentaxe. Die Unbestimmtheit des Ausdrucks Unvermeidlichkeit gab einzelnen Mitgliedern Veranlassung, zu verlangen, dass bestimmte Ursachen, wie Krankheit, Alter u. s. w. im Gesetz aufgenommen werden sollten.

Es waren nur einzelne Mitglieder, welche eine Unterstützung in Gelde einer in Lebensmitteln vorzogen, weil sie Missbräuche fürchteten sowohl bei den Unterstützten als bei den Armenverwaltern; die Meisten widersetzten sich kräftig dieser Meinung. Mögliche Missbräuche stehen nicht im Verhältnisse mit den Nachtheilen der Geldunterstützung, welche die Faulheit und Unsittlichkeit nährt.

Ein Theil der Mitglieder, deren Meinung mir die richtige scheint, nannte die oben angeführte Bestimmung des Art. 25 nicht eine verpflichtende Anordnung der Unterstützung, sondern eine heilsame Vorschrift für die bürgerlichen Verwaltungen zur Beschränkung des Strebens, mehr zu geben als genau nöthig ist. In dieser Hinsicht werde sie mitwirken zur Beschränkung der bürgerlichen Armenpflege. (Der Art. 25 wurde in der zweiten Kammer mit 46 gegen 17 Stimmen angenommen.)

Art. 26 bestimmt, dass die Kosten des Ueberbringens von dürftigen Irren in Irrenanstalten und ihre Pflege in denselben, in sofern diese nicht aus den Einkünften der Anstalten bestritten werden können, sowie die der Pflege der in Gefängnissen nicht verurtheilte dürftige Kinder von Gefangenen, welche nicht von ihren Eltern getrennt werden können, aus den Mitteln der bürgerlichen Gemeinden bestritten werden, und nur wenn die Gemeinde nicht ausfindig zu machen ist, aus den Mitteln des Reichs. Verschiedene Mitglieder verlangten die ausdrückliche Erwähnung, dass die Hilfsgelder für dürftige Irren sowohl als auch die Pflegekosten der Kinder von dürftigen Gefange-

Digitized by Google

nen, deren Betrag nur unbedeutend sei und deren Rückerstattung viele Schwierigkeiten und Mühe veranlasse, aus der Reichskasse bestritten werden sollten.

In Hinsicht der vorhergehenden Bestimmungen klagte eins der Mitglieder über den Mangel an gesetzlichen Vorschriften, welche verhüten, dass die kirchlichen Verwaltungen sich der Armenpflege entziehen und sie auf die bürgerliche übertragen, an Vorschriften gegen eine leichtsinnige Hilfeleistung an auswärtige Arme, an Vorschriften, welche die Hilfsgelder aus Gemeindekassen zu den Ueberschüssen aus den gewöhnlichen jährlichen Einkünften beschränken und eine Erhöhung der Gemeindesteuern zum Behufe der Armenpflege verhüten.

Sehr ausgedehnt waren in der zweiten Kammer die vorläufigen Reden, welche der Abstimmung über die einzelnen Artikel vorausgingen. Ein Hauptgegenstand der Reden einer grossen Anzahl Mitglieder war Art. 2. a, b und c oder die Aufnahme oder vielmehr Aufzählung der Wohlthätigkeitsanstalten, der kirchlichen und besondern. Es wurde auf den frühern Streit über die Befugniss des Staates und der Kirche hingewiesen, welcher die Veranlassung zu einem allgemeinen Gesetze gab unter Karl V im Jahr 1531, zur Anordnung der Diakonien von Seite der Kirche auf den Synoden von 1575, 1578, 1581 und 1586, und zu den Staatskirchenordnungen von 1583, 1591, 1593 und 1612, bis endlich die Dortsche Kirchenordnung 1618 und 1619 die Diakonien frei auf dem Kirchengebiete erklärte. Ein Streit, welchen sogar das niemals in Wirkung getretene Gesetz von 1800, wonach die Diakonien rein bürgerlich erklärt wurden, die departementale Publication in Overissel 1804, in Groningen und Geldern 1808 gegen die rein kirchliche Verwaltung der Diakonien und das Gesetz vom König Ludwig Napoleon, wobei eine allgemeine Wohlthätigkeitsverwaltung eingerichtet wurde, veranlasste. Es wurde dagegen mit Recht bemerkt, dass die Erwähnung der kirchlichen Anstalten, auch wenn sie keine Hilfsgelder erhalten, im Gesetze nothwendig ist,

Digitized by Google

weil sie bei jeder öffentlichen Einsammlung von Geldern, wie jede andere Anstalt, sich vorher schriftlich bei der Gemeindeverwaltung anmelden müssen (Art. 13).

Von mehreren Seiten wurde der Unterschied hervorgehoben zwischen Diakonien, welche von der Gemeinde Hilfsgelder erhalten, und gemischten Armenverwaltungen. Erstere bleiben kirchlich; die Hilfsgelder nehmen ihnen nicht den selbständigen Charakter und die Autonomie, während letztere, von der Kirche und der bürgerlichen Gemeinde gleichzeitig verwaltet, diesen Charakter gänzlich verloren haben. Diese, deren Zahl an hundert beträgt, sind Einrichtungen, welche, einem Schlafenden ähnlich, immer in ihrem Wirkungskreise die alte Leier behalten, wo der eine Theil der Verwaltung auf den andern sich stützt und wo das oft streitige Interesse beider Theile jeder Verbesserung im Wege steht. Da sie entweder alle Armen ohne Unterschied, oder wenigstens die von mehr als einer Glaubensgenossenschaft unterstützen, ihre Unterstützungsgelder und Verwaltung von mehr als einer Seite erhalten, fehlt ihnen mit dem Mangel an Selbständigkeit in der Regel die Kenntniss zu einer vorsichtigen, verständigen und sparsamen Austheilung der Liebesgaben, so dass diese Verwaltungen, schädlich für die individuelle Wohlthätigkeit, jeder gründlichen Verbesserung in der Armenverwaltung im Wege stehen. — Während von der einen Seite, deren Hauptwortführer die Herren Groen, van Prinsterer und Muchay waren, die meiner Ansicht nach richtige Behauptung vertheidigt wurde, dass gegenüber dem Staate Niemand ein Recht hat, Lebensunterhalt zu fordern, wobei man sich auf den bekannten Chalmers berief, dass der Arme sich bloss auf Barmherzigkeit berufen könne; dass die Pflicht des Staates in einer Gesundheitspflege, Schutz des Unterrichts und der Erwerbmittel bestehe, worin die Rolle der Staaten mehr passiv wie activ, mehr freilassend wie maassgebend sein soll, wurde von der andern Seite, durch den frühern Minister Thorbecke vertreten, behauptet, dass es immer eine erste Pflicht des Staates sei, Re-

Digitized by Google

gein festzustellen, nach welchen eine billige Vertheilung des Vermögens stattfinden könne. Der Staat müsse sich um das Schicksal seiner Mitglieder annehmen, die sich nicht ernähren können; die Hilfe der Reichen sei nicht ausreichend, das Princip der Diakonien sei ein ganz individuelles und es fehlten ihnen ökonomische Begriffe. Der Staat sei verpflichtet, für gewissenhafte Verwaltung der für die Armenpflege bestimmten Güter zu sorgen, ebenso wie er bei sittlichen Korporationen und Minderjährigen für diese Verwaltung sorgt. Von der andern Seite wurde angeführt, dass diese Einmischung des Staates zu einem Zwange zur Unterstützung führe, dass Rom unter Servius Tullius mit der Austheilung von ein wenig Salz angefangen und mit der Umwandlung des Forums in eine Garküche geendet habe, dass der Chartismus in England, die Unruhen in der Schweiz der Armentaxe (?) ihren Ursprung verdanken. Die Provinz Friesland verdanke ihrer Armentaxe die Höhe, welche gegenwärtig die Hilfsgelder erreicht haben. In einer Gemeinde seien im Verlaufe von vier Jahren die Hilfsgelder von 21750 auf 48385 Gulden gestiegen. Der Art. 2 wurde zuletzt mit 55 gegen 11 Stimmen angenommen.

Art. 3 verpflichtet die Gemeindeverwaltungen, eine specifische Liste der in ihrer Gemeinde vorhandenen Anstalten zu halten, während Art. 4 ff. innerhalb einer durch den König zu bestimmenden Zeit die Revision der Verordnungen von bürgerlichen und gemischten Wohlthätigkeitsanstalten vorschreiben, damit sie mit dem neuen Gesetze in Uebereinstimmung gebracht werden. Diese neuen Verordnungen müssen den Deputirten Staaten der Provinz mitgetheilt werden, welche sorgen, dass sie die nöthigen Vorschriften zur Sicherung einer regelmässigen Verwaltung und keine mit den Gesetzen oder dem allgemeinen Interesse streitenden enthalten.

Die Vorschrift des Art. 7, dass die kirchlichen und besondern Anstalten innerhalb sechs Monaten nach der Veröffentlichung des Gesetzes und innerhalb eines Monats

Digitized by Google

bei jeder neuen Stiftung oder Modification ihre Einrichtung und Verwaltung der Gemeindeverwaltung mittheilen sollen, oder sonst die Befugniss zu bürgerlichen Handlungen verlieren, welche Art. 1691 des Civilgesetzbuches den gesetzmässig bestehenden sittlichen Corporationen beilegt, fand eine heftige Opposition. Es wurde behauptet, die Diakonien seien keine sittlichen Corporationen, welchen die bürgerliche Gewalt Verpflichtungen auflegen könne, sondern kirchliche Anstalten, die daher auch unter der Kirche ständen. Jedenfalls gehöre diese Vorschrift nicht ins Armengesetz, sondern in ein Gesetz über das Associationsrecht. Diese Entziehung der Befugniss zu bürgerlichen Handlungen sei unbillig, weil sie nicht die Verwaltung, sondern die Unterstützten treffe, auf bestehende Anstalten zurückwirke, jedem Kauf oder Verkauf, jedem Vertrage im Wege stehe. Viele weibliche Anstalten hätten sogar keine Statuten. Diese blosse Mittheilung ohne weitere Controle habe ausserdem keinen Nutzen, weil man falsche Statuten vorlegen könne. Die Verpflichtung könne leicht illusorisch gemacht werden, wenn ein jedes Mitglied der Verwaltung den äusserlichen Charakter einer selbständigen Person annimmt. Zur Bekanntmachung mit der Existenz einer Anstalt brauche man die Vorlegung ihrer Statuten nicht, man könne sie am besten aus ihrer Wirkung kennen. Es gelte hier einer keuschen, sich vor der Oeffentlichkeit scheuenden Menschenliebe. Von einer andern Seite wurden die kirchlichen Anstalten, als öffentliche Armenpflege, einer öffentlichen Controle unterworfen, welche dem Publikum Rechenschaft über ihre Handlungen und ihre Wirkungskreise schuldig ist. Andere wieder behaupteten, dass die Kenntniss der bestehenden Corporationen dem Staate unentbehrlich sei als Polizeimassregel. Kirchliche Anstalten, durch Diakonien verwaltet, seien ihrem Wesen nach keine persona civilis, sie erhalten diesen Charakter erst, den sie zu bürgerlichen Handlungen nicht entbehren können, durch die Mittheilung ihrer Statuten. Nach der Verwerfung einiger Ver-

Digitized by Google

besserungsvorschläge wurde der Artikel mit 35 gegen 30 Stimmen unverändert angenommen. Die nämliche Stimmenmehrheit bekamen die Vorschriften der Art. 10 u. 11 (35 gegen 29 Stimmen), welche alle Wohlthätigkeitsanstalten ohne Unterschied zu einer jährlichen Angabe der Zahl der Unterstützten, der Einkünfte und Ausgaben verpflichten unter Androhung einer Geldbusse von 25 bis 75 Gulden, wofür jedes Verwaltungsmitglied solidarisch verantwortlich ist.

Der Minister bemerkte, die Mittheilung der Einrichtung und Verwaltung von allen Wohlthätigkeitsanstalten sei nöthig, 1) damit die bürgerliche Gewalt wisse, zu welcher Categorie diese oder jene Anstalt gebracht werden müsse, ob sie Anstalten sind, welchen ausgedehnte Verpflichtungen obliegen, ob kirchliche oder besondere; 2) damit dem Gesetze eine gehörige Wirkung gesichert werde, da eine bürgerliche Armenverwaltung nur dann Unterstützung verleihen darf, wenn sie nicht von einer kirchlichen oder besondern geleistet werden kann (Art. 21). Die Diakonien üben bürgerliche Rechte aus, der Staat muss also mit ihrem Bestehen bekannt sein, sie treten als bürgerliche Personen auf und erfüllen bürgerliche Handlungen. Die Strafe in Art. 7 hat keine rückwirkende Kraft; die Anstalten werden nicht aufgehoben, ihre frühern Handlungen werden nicht nichtig erklärt, die Strafdrohung wirkt nur für die Zukunft. Man fordert keine Mittheilung der Statuten von den kirchlichen und besondern Anstalten, sondern blos Mittheilung von denjenigen Bestimmungen, welche die Armenpflege betreffen. Nach Art. 12 müssen die Verwaltungen der kirchlichen, gemischten und besondern Wohlthätigkeitsanstalten den bürgerlichen Verwaltungen, wenn sie es verlangen, angeben, ob ein Armer, der auch bei einer bürgerlichen Verwaltung sich gemeldet hat, von ihnen Unterstützung bekommt oder nicht, und werden mit 10 bis 25 Gulden Geldbusse belegt, wenn sie die Antwort innerhalb 14 Tagen nicht geben. Diese Vorschrift legt keineswegs diesen Anstalten die Verpflichtung

Digitized by Google

zur Armenpflege auf, sie soll nur dazu dienen, um eine doppelte Unterstützung zu verhindern. Die Regierung verlangt in Art. 10 nur die Angabe der Verwaltungs- und Unterstützungsausgaben, keineswegs aller Ausgaben, wie z. B. der für den Ankauf von Gütern. Das Gesetz regelt die Art oder Beschaffenheit der Fragen, die Angabe oder Bestimmung der Form der Beantwortung bleibt ministeriellen Vorschriften überlassen.

Es wurde sehr darüber gestritten, wie die Einkünfte und Güter der kirchlichen Armenverwaltungen zu betrachten seien. Während diejenigen, welche sich gegen jede Mittheilung oder Veröffentlichung durch kirchliche Armenanstalten verwahrten, behaupteten, dass das Vermögen dieser Anstalten nicht das Vermögen der Armen sei, dass sie kein Armengut besässen, wofür sie sorgen müssten, die Armen seien keine Personen, welche für sich selbst sorgen könnten; die zur Unterstützung der Armen eingegangenen Gaben seien nicht als Privateigenthum dieser zu betrachten, woraus sich auch die Verpflichtung einer öffentlichen Mittheilung der Einkünfte erkläre. Der Staat soll eine Controle führen über die Güter der kirchlichen Verwaltungen und sorgen, dass sie nicht in die todte Hand übergehen (Art. 947 des Civilgesetzbuchs). Es sei ferner seine Pflicht, über die Interessen der dürftigen Familien zu wachen. Art. 8 unterwirft der Aufsicht der Gemeindeverwaltungen nur die Gast- und Arbeitshäuser, die entweder allein durch die Gemeinde, oder durch diese und eine kirchliche Gemeinde gemeinschaftlich gestiftet sind; die von rein kirchlichen Gemeinden und besondern Personen bleiben also ohne Aufsicht. In dieser Vorschrift liegt eine gefährliche Tendenz wegen Missbrauch, welche in sittlicher und materieller Hinsicht vorkommen können. Es stimmten jedoch nur 7 Mitglieder gegen 58 für diese Bestimmung. — Man soll sich nach Art. 13 bei jeder öffentlichen Einsammlung von Geldern für Wohlthätigkeitsanstalten wenigstens drei Tage vorher schriftlich bei der Gemeindeverwaltung anmelden. Einige Mitglieder fanden

Digitized by Google

diese Vorschrift sehr beschwerlich für Personen, welche Gelder für einen wohlthätigen Zweck einsammeln. Andere verlangten, dass den bürgerlichen Armenverwaltungen und denjenigen Verwaltungen, welche Hilfsgelder erhalten, das Recht zu einer öffentlichen Einsammlung von Geldern gänzlich untersagt werde. — Die Art. 14—19, welche Bestimmungen über die Verwaltung der Güter und Anlegung der Gelder von bürgerlichen und gemischten Anstalten enthalten, sowie die Bestimmungen über Entschädigungsakten in Art. 34 u. 35 und die Uebergangsvorschriften Art. 36 bis 40 haben für das Ausland kein besonderes Interesse. Die Art. 20 bis 26 über die Unterstützung der Armen, Art. 27 bis 30 über das Unterstützungsdomicil, Art. 59 bis 61 über die Hilfsgelder sind bereits früher besprochen.

Das Rückforderungsrecht der Vorschüsse, die traurige Folge eines Unterstützungsdomicils, macht den dritten Abschnitt des Gesetzes aus. Die Art. 41—48 handeln über das Rückforderungsrecht an Verwaltungen, Art. 49—54 an den Unterstützten selber, dessen Bluts- und Anverwandte, Art. 55—58 über die Verjährung dieses Rechts. Die Unterstützung, wovon Belohnung für Arbeit ausgenommen ist, durch bürgerliche Verwaltungen den Armen verliehen an einem andern Orte als dem Unterstützungsdomicil, oder während der Ausfindigmachung desselben, wird zu einem billigen (eine fruchtbare Quelle für Streitigkeiten) Betrage, welcher nie das in Art. 25 durch den Gemeinderath festgesetzte Maximum (ultra posse nemo obligatur) überschreiten darf, vom Unterstützungsdomicil zurückgefordert. Die Leistung muss bewiesen werden durch einen motivirten Beschluss des Bürgermeisters oder eines Schöffen, der den Auftrag erhalten hat (Art. 41). Dieser Beschluss muss innerhalb 14 Tagen, nachdem die Leistung angefangen hat, der Verwaltung der Gemeinde mitgetheilt werden, wo der Arme vermuthlich sein Unterstützungsdomicil hat, oder wenn dieses nicht zu finden ist (33), am Ministerium des Innern mit Andeutung der Gründe für dieses Vermuthen. Wenn innerhalb dieses Termins kein

Digitized by Google

vermuthliches Unterstützungsdomicil entdeckt werden kann, fängt der Termin erst vom Augenblicke der Entdeckung an zu laufen. Wenn die um Restitution angesprochene Verwaltung das Domicil leugnet und diese Verläugnung die Veranlassung gibt, eine andere Gemeinde dafür zu halten, fangt der Termin mit dem Tage an, an welchem die Veranlassung entsteht, eine Verwaltung zur Zurückgabe für verpflichtet zu halten. Sind diese Termine nicht beobachtet, so kann die vor der Mittheilung verliehene Unterstützung nicht zurückgefordert werden (Art. 42). Der Bürgermeister der angesprochenen Gemeinde gibt innerhalb zweimal 24 Stunden Bericht des Empfangs der Mittheilung. Wenn die Mittheilung nicht innerhalb vierzehn Tagen beantwortet ist, muss aus den Mitteln der angesprochenen Gemeinde, ohne Recht auf Zurückforderung von irgend einer Verwaltung, das in Folge der Art. 41 u. 42 Verschuldete zurückgegeben werden bis auf die Zeit der Beantwortung (Art. 43). Die Verwaltung der Gemeinde, wo der Arme sein Unterstützungsdomicil hat, kann, wenn dieser an einem andern Orte unterstützt wird, nach Berathung mit der mit Theil habenden Armenverwaltung fordern, dass der Arme, wenn er weitere Unterstützung nöthig hat, sich an dem Orte dieses Domicils niederlasse, insofern Krankheit oder andere ausdrückliche Hindernisse es nicht hindern; wenn jedoch die zusammenwohnenden Mitglieder einer dürftigen Familie in mehr als einer Gemeinde ihr Unterstützungsdomicil besitzen, kann dieses Recht nur durch die Gemeindeverwaltung, in der das Familienhaupt sein Domicil hat, ausgeübt werden, und können die Mitglieder derselben gegen ihren Willen nicht von einander getrennt werden. In diesem Falle wird wieder nach dem früher angeführten billigen Betrage die Unterstützung von ihrem Domicil zurückgefordert (Art. 44). Die Unterstützung am Aufenthaltsorte der Armen, im Widerspruch mit der Forderung des vorigen Artikels verliehen, kann blos dann zurückgefordert werden, wenn sie die Folge einer erwiesenen Krankheit ist, oder eine absolute Verhinderung am

Digitized by Google

Versetzung da ist (Art. 45). Die Vorschüsse der Unterstützung und etwa nöthiger Reisekosten werden durch die bürgerliche oder allgemeine Armenverwaltung, oder wenn diese mangeln, aus der Kasse der Gemeinde, wo der Arme sich aufhält, bestritten, die Zurückgabe aus der Kasse der Gemeinde des Unterstützungsdomicils mit Vorbehalt des Zurückforderungsrechtes an die bürgerliche oder allgemeine Armenverwaltung, ungeachtet örtlicher Anordnungen mit kirchlichen und gemischten Armenverwaltungen, worauf man sich vor der Zurückgabe gegenüber der fordernden Gemeinde niemals berufen kann. Diese Bestimmungen sind nicht anwendbar auf die Unterstützung in den Niederlanden an Fremde und im Auslande an Niederländer verliehen, eine Folge von internationalen Verträgen (Art. 46), und auf die Kosten des Ueberbringens und der Pflege von dürftigen Irren und der Pflege in Gefängnissen von nicht verurtheilten armen Kindern von Gefangenen, die nicht von ihren Eltern getrennt werden können (Art. 26 u. 47). Unterrichtskosten von armen Kindern, Begräbnisskosten, Reisepfennige und andere unbedeutende Gaben, nach der Beurtheilung des Richters, können nicht zurückgefordert werden (Art. 48). Es liegt in den Vorschriften dieser Artikel manches Unbestimmte und eine grosse Veranlassung zu Streitigkeiten. Es wurde während der öffentlichen Berathungen die Bemerkung gemacht, dass das Rückforderungsrecht Feindseligkeit und Unwillen veranlassen werde und dass es am schwersten auf arme Gemeinden drücken werde. Man versucht in der Regel sein Schicksal in grossen und wohlhabenden Gemeinden. Diese ziehen ihren Gewinn von Jedem, dem die Probe gelingt; während sie die Last der misslungenen Probe dem Geburtsort aufladen. Der billige Betrag, wovon in Art. 41 die Rede ist, ist in der Regel viel höher in grössern Gemeinden, wo der Lebensunterhalt theurer und die Bedürfnisse grösser sind, wie in kleinen. Die Vorschrift des Artikels 44 erschwert die Armenlast durch Reisekosten. Der Arme selbst verliert völlig die Disposition über sein

Digitized by Google

künftiges Schicksal. Er wird einer Art Sklaverei unterworfen und ist nach seinem Geburtsort verbannt, dem er sich öfter ganz entfremdet hat.

Das Rückforderungsrecht wurde bei Unterrichtskosten nicht gestattet, weil die Betrachtung des unentgeltlichen Unterrichts als Unterstützung herabwürdigend für Eltern sein würde, die sonst keine Unterstützung erhalten. Die Begräbnisskosten gehören zur Gemeindepolizei und können nicht als Unterstützung betrachtet werden. Es waren jedoch einzelne Mitglieder, welche das Rückforderungsrecht auch auf die letztern ausdehnen wollten.

Der Ertrag der Güter von Waisen, Findlingen, verlassenen Kindern und andern Armen, in bürgerlichen, kirchlichen oder besondern Gasthäusern verpflegt, kann während der Pflegezeit durch die Verwaltung genossen werden, welche die Verpflegungskosten beiträgt, jedoch nur bis zum Betrage dieser (Art. 49). Aus den Erbschaften derjenigen, welche während der Pflege in den Gasthäusern sterben, können die Pflege- und Begräbnisskosten zurückgefordert werden, insofern sie nicht durch die Anwendung des vorigen Artikels vergütet sind (Art. 50). Die früheren Licenzen oder Verwilligungen, welche das Zurückforderungsrecht der Pflege- und Unterstützungskosten oder das Erbrecht der Wohlthätigkeitsanstalten auf Erbschaften der Verpflegten oder Unterstützten betrafen, werden durch Art. 54 ausser Wirkung gesetzt.

Der Verjährungstermin ist für jede Forderung wegen Unterstützung der Armen gegen die Verwaltungen sechs Monate nach dem letzten December des Jahres, in welchem der Versuch stattfand, oder wenn das Unterstützungsdomicil des Armen erst später entdeckt wurde, läuft der Termin vom 31. December des Jahres, worin die Andeutung des Domicils stattgefunden hat (Art. 55). Eine einfache schriftliche Anmahnung von der Gemeindeverwaltung, welche die Unterstützung verliehen hat, mit gleichzeitiger Abschrift an die Deputirten Staaten der Provinz, zu welcher die angesprochene Verwaltung gehört, unter-

Digitized by Google

bricht die Verjährung, jedesmal jedoch nur für ein Jahr (Art. 56). Die Forderungen an den Unterstützten, seine Bluts- und Anverwandten oder an Erbschaften verjähren erst in fünf Jahren nach dem 31. December des Jahres, in welchem die Unterstützung verliehen wurde (Art. 58).

Das Verlangen, die Hilfsgelder der Gemeinden an Wohlthätigkeitsanstalten so viel als möglich zu beschränken, veranlasste bei den öffentlichen Berathungen in der zweiten Kammer folgende Verbesserungsvorschläge zu Art. 60, welcher die Motive entwickelt, aus welchen Hilfsgelder verliehen werden sollen: „Die Armenverwaltungen, welche bei Veröffentlichung dieses Gesetzes Hilfsgelder erhalten, werden sie bis Januar 1862 forterhalten, jedoch so, dass sie jährlich um ein Siebentel vermindert werden.“ Hiergegen wurde die Einwendung gemacht, dass dieses Vermindern nur dazu führen werde, die kirchlichen Verwaltungen gegen die Tendenz des Gesetzes zu veranlassen, wenn sie die Hilfsgelder nicht entbehren können, die Armenpflege den bürgerlichen Verwaltungen zu überlassen. Dieser Verbesserungsvorschlag wurde mit 54 gegen 11 Stimmen verworfen. Ein anderer Vorschlag, nach welchem alle kirchlichen Wohlthätigkeitsanstalten, welche nach dem 1. Januar 1860 im Genuss von Hilfsgeldern aus einer bürgerlichen Kasse blieben, unter die Anstalten gemischter (Art. 2. lit. d) aufgenommen und den Vorschriften des Gesetzes unterworfen werden sollten, wurde mit 46 gegen 18 Stimmen verworfen. Der Art. 66, nach welchem die Ueberbringungs- und Pflegekosten der Bettler und Landstreicher in den Bettleranstalten den Kassen der bürgerlichen Gemeinden bestritten werden sollen, in denen sie ihr Unterstützungsdomicil haben, wurde in den öffentlichen Berathungen der zweiten Kammer mit 37 gegen 28 Stimmen verworfen. Die Gründe der Verwerfung, früher bereits ausführlich in einer Bittschrift des Gemeinderathes von Ineck (Provinz Friesland) entwickelt, waren, dass, indem das Gesetz nirgends die Verpflichtung zur Unterstützung ausspricht, nach diesem Artikel die Gemein-

Digitized by Google

den verpflichtet werden, Bettler zu verpflegen, deren Ueberbringung nach einer Anstalt durch ein richterliches Gutachten geboten wird. Auf der Regierung ruhe die bürgerliche Pflicht, das Betteln im Interesse der Ruhe und der öffentlichen Ordnung zu verhüten. In diesem Sinne sollten Art. 274 des Code penal und die kaiserlichen Beschlüsse vom 7. October 1809 und vom 11. Juni 1810 ausgelegt werden. Die Landstreicher sind ausserdem ganz abhängig von der Willkür der Regierung, welche sie loslassen oder nach Bettleranstalten schicken kann. Die Regierung, indem sie ihren angenommenen Grundsatz festhielt, rettete sich durch die Einschaltung des folgenden Zusatzes: „Wenn die Gemeinde durch den König, im Einverständniss mit den Deputirten Staaten, die Kosten ganz zu tragen für unvermögend erklärt wird, wird der Theil, welcher ihre Kräfte übersteigt, durch die Provinz und das Reich, von jedem zur Hälfte, getragen.“ Nach dieser unbedeutenden Einschaltung wurde der Artikel mit 44 gegen 21 Stimmen angenommen.

Bei den Berathungen über Art. 62 kamen auch die Arbeitshäuser zur Sprache. Das traurige Schicksal der meisten unserer Arbeitshäuser haben die Bettlerkolonien, deren Kostspieligkeit in keinem Verhältniss zu ihren Vortheilen steht, hervorgerufen, und bereits 1842 die Veranlassung zu einer ausgezeichneten Schrift des Herrn W. C. Mees gegeben, „De werkinrigtingen voer armen nit een staathuishoudhundig oogpunt beschound“, in welcher vom öconomischen Standpunkt aus die Nachtheile der Arbeitshäuser gründlich auseinandergesetzt sind. Herr Machay machte die Bemerkung, dass in England die arbeitsfähigen Armen aus den Arbeitshäusern entfliehen, während sie der Zufluchtsort der arbeitsunfähigen sind. Auch in unsern Bettlerkolonien werde geklagt über den Mangel an tüchtigen Arbeitsleuten. Während die Cultur des Bodens, der ursprüngliche Zweck der Errichtung dieser Kolonien, nicht erreicht wurde, sind sie jetzt in die der Moralität und der Bildung nicht eben zuträgliche grosse Spinn- und Weber-

Digitized by Google

anstalten verwandelt, wo die Herbeischaffung der Grundstoffe sehr kostspielig ist und der Production ein künstlicher Absatz durch ihre Versendung nach unsern Kolonien vermittelst der Ostindischen Handelsgesellschaft gegeben wird.

Zuletzt versuchte eins der Mitglieder dem Gesetz folgenden Schlusssatz hinzuzufügen: „Dieses Gesetz soll vor 31. December 1859 einer Revision unterworfen werden.“ Er bemerkte, dass, obgleich durch 43 Redner 40 Reden bei der allgemeinen Berathung des Gesetzes, und 200 bei der Berathung der einzelnen Artikel gehalten hätten, bei keinem Gegenstande des Gesetzes Einstimmigkeit geherrscht habe. Es sei daher wünschenswerth, dieses Gesetz nur als vorübergehend zu betrachten. Dieser Vorschlag wurde jedoch mit 59 gegen 6 Stimmen verworfen, und zwar aus dem Grunde, weil sowohl die Kammer wie die Regierung das Recht besitzen, eine Gesetzesänderung vorzuschlagen, und weil aus dieser grossen Meinungsverschiedenheit erhellt, dass die Frage schwer und zart ist und man nicht damit sobald ins Reine kommen werde. Das Grundgesetz verlange ausserdem kein Uebergangsgesetz, sondern ein völliges Gesetz für die Armenverwaltung.

Der Gesetzentwurf wurde, nachdem die öffentlichen Berathungen in der zweiten Kammer vom 10. bis zum 24 Mai, oder zwölf Sitzungen hindurch gedauert hatten, am 24. Mai 1854 mit 37 gegen 28 Stimmen[1]) angenommen. Es beschäftigte die erste Kammer, welche kein Emendationsrecht besitzt, nur während einer Sitzung. Letztere hat am 26. Juni nachträglich den Entwurf mit 26 gegen 5 Stimmen angenommen. Das Gesetz, 78 Artikel enthaltend, ist vom 28. Juni 1854. (Staatsblatt Nr. 100.)

Es sind bereits vom neuen Armengesetze die folgenden Ausgaben und Commentare erschienen: J. H. G. Boissevain, de armenwet mit Anmerkungen; F. J. Hock, de

1) Beiläufig bemerke ich, dass das Gesetz über das Unterstützungsdomicil vom 28. November 1818 damals mit 84 gegen 8 Stimmen durch die zweite Kammer angenommen wurde.

Digitized by Google

wet tot regeling van het armbestuur toegelicht; J. Lieu Iz. De wet op het armbestuur toegelicht mit de officiele stukken en de discussion in de beide Kamers; J. H. Mulder, Handleiding voer de Armbesturen in Nederland; W. de Sitter, de wet tot regeling van hat Armbestuur doer aanten Keningen ingerigt tot eene beknopte handleiding voer gemeente en armbesturen; N. J. Calisch, Wet tot regeling van het Armbestuur, voer zeen van een alphabetisch register; W. Francken, Wet van den 28. Juny 1854 tot regeling van het Armbestuur, mit de da orever, voeral in de Twede Kamer der Staaten General, gewisvelde stukken en gehoudene beradslagingen; L. N. Schurman, Wet tot regeling van het Armbestuur, vermeerderd met toelichtingen en een alphabetisch register; A. J. Zubli, Geschiedenis der nederlandsche Armenwet.

Ferner hat der Minister des Innern am 13. August 1854 die Deputirten Stauten durch Cirkularschreiben mit dem Hauptzweck, dem Sinn und der Tendenz des neuen Gesetzes bekannt gemacht. Ihre Aufmerksamkeit wurde auf die drei folgenden Hauptpunkte hingeleitet: 1) Die Unabhängigkeit der rein kirchlichen und besondern Wohlthätigkeitsanstalten. 2) Das Unterstützen der Armen so viel als möglich den kirchlichen und besondern Wohlthätigkeitsanstalten zu überlassen. 3) Die Betrachtung des Verleihens von Hilfsgeldern aus Gemeindekassen an Wohlthätigkeitsanstalten als ein wirkliches Uebel, welche nur bei unvermeidlicher Nothwendigkeit verliehen und auf jede mögliche Weise beschränkt werden sollen.

Wir bemerken zum Schluss, dass in Folge des neuen Gesetzes neuerlich die holländische reformirte Diakonie in der königlichen Residenz, dem Haag, die Hilfsgelder aus der Gemeindekasse, welche 17000 Gulden betrugen, für die Winterjahreszeit von 1854—55, völlig abgelehnt hat.

Digitized by Google

X.

Die Entwürfe zu Criminalgesetzbüchern in England und die Gutachten der fünfzehn Richter über die Codificationsfrage.

Geprüft

von

Mittermaier.

Nicht leicht hat in neuester Zeit ein Gesetzgebungsversuch und die Art, wie die 15 Richter Englands über die vorgelegte Arbeit sich äusserten, so grosses Aufsehen erweckt, als dies bei den Antworten der Richter auf die vorgelegten Gesetzesentwürfe der Fall war. Auch für andere Länder liegt in diesen Arbeiten und in der Kenntniss ihrer Schicksale viel Lehrreiches. Seit zwanzig Jahren waren in England Gesetzeskommissionen beschäftigt, ein Criminalgesetzbuch zu bearbeiten. Wir finden unter den Mitgliedern dieser Kommissionen die ausgezeichnetesten Juristen Englands. Die 1833—45 bearbeiteten Berichte mit den beigefügten Entwürfen enthalten einen kostbaren Schatz für die Kenntniss des englischen Strafrechts, da die Kommission bei jedem Verbrechen die Geschichte der darüber verkündeten Gesetze, die Fortbildung der Jurisprudenz, die gemachten Erfahrungen angaben und die Gründe entwickelten, durch welche ihre Gesetzesvorschläge gerechtfertigt werden sollten. Im Jahr 1845 legte Lord Brougham eine Bill, die auf jene Arbeiten sich gründete, dem Parlamente vor. Eine neue Gesetzgebungskommission wurde ernannt und 1847—48 wurden ihre Arbeiten vorgelegt. Im Jahr 1848 legte Lord Brougham einen neuen Entwurf eines Gesetzbuchs vor; 1853 vereinigte man sich im Oberhause, den Entwurf zu theilen und vorerst nur eine Bill über Verbrechen gegen Personen und eine über

Digitized by Google

Verbrechen gegen Eigenthum vorzulegen. Eine Kommission wurde hierzu ernannt; die Bills wurden vorgelegt. Man beschloss aber, vorerst sie den 15 Richtern Englands zum Gutachten mitzutheilen. Diese erstatteten nicht ein Gesammtgutachten, sondern jeder einzelne Richter gab seine Ansicht motivirt ab. Sämmtliche Antworten wurden mit dem Schreiben des Lordkanzlers gedruckt unter dem Titel: Copies of the Lord chancellor letters to the judges on the criminal law Bill of the last session and copies of their answers thereto. London 1854. Die Antworten der Richter waren den neuen Entwürfen ungünstig; bei dem regen öffentlichen Leben in England konnten jedoch diese Gutachten nicht lange ohne Erwiderung bleiben. Zwei Männer, welche Mitglieder der Kommission waren, antworteten den Richtern. Ihre Schrift erschien unter dem Titel: A letter to the Lord chancellor containing observations on the answers of the judges by Ch. Sprengel, Graves and James J. Lonsdale. London 1854. Auch die Presse nahm den lebhaftesten Antheil an dem Streite, und die Antworten der Richter wurden ein Gegenstand allgemeiner Besprechung. Da die Richter darin übereinstimmten, sich gegen die Codification, insofern nicht blos die Statuten consolidirt, sondern auch das sogenannte ungeschriebene Common law codificirt werden sollte, überhaupt zu erklären und zur Rechtfertigung ihrer Ansicht sehr scharf einzelne Bestimmungen des Entwurfs tadelten, so waren die Aufsätze in den öffentlichen Blättern vorzüglich gegen diese Ansicht gerichtet, und merkwürdig ist es, dass Zeitschriften, die in einem sehr verschiedenen Geiste redigirt sind, dennoch in der Widerlegung der Ansichten der 15 Richter übereinstimmten. Siehe Edinburgh Review, April 1854. p. 513; Quarterly Review, Mart. 1854. p. 461; Legal observer, August 1854. p. 258; Law Review, August 1854, p. 110. Diese Verhandlungen haben auch für den ausländischen Juristen vielfachen Werth. Es ist eine wohlthätige Frucht des Alles durchdringenden Geistes der Oeffentlichkeit in England, indem in diesem

Digitized by Google

Lande nicht wie in andern Ländern die Gutachten der Richter als Geheimniss für das Publikum, nur zugänglich den Wenigen, die zum Ministerium oder der Kommission gehören, unbenutzt bleiben, sondern öffentlich werden, daher ein Gegenstand öffentlicher Benutzung und Besprechung sind, während zugleich die Richter aufgefordert werden, noch umsichtiger ihr Gutachten abzugeben, weil sie wissen, dass ihre Arbeit einer strengen öffentlichen Beurtheilung unterliegt. — Die angeführten Gutachten der englischen Richter sind aber auch allgemein wichtig, insofern manche der darin gegen die Codifikation angegebenen Gründe und Einwendungen gegen die vorgeschlagene Fassung der Gesetze allgemeiner Beachtung würdig sind. — Vergleicht man die vorliegenden Gesetzesentwürfe mit den Gutachten der Richter, mit der Erwiderung von Seite der Commissäre und mit den Angriffen der Presse gegen die Gutachten der Richter, so bemerkt man leicht, dass von allen Seiten Missverständnisse, Irrthümer und Uebertreibungen vorkommen, während durch genaue Unterscheidungen der einzelnen Fragen eine Verständigung leicht möglich ist. Wenn in der Presse gegen die Bemerkungen der Richter vorzüglich geltend gemacht wird, dass die in ihrer langen Praxis ergrauten Richter nicht leicht von demjenigen sich losmachen können, woran sie bisher gewöhnt waren, so dass sie jede Neuerung in der Gesetzgebung mit einer Art von Abneigung betrachten und in ihrer Beurtheilung von neuen Vorschlägen nicht gerecht sind, so mag daran etwas Wahres sein; und auffallend ist es, dass die englischen Richter gegen mehrere neue Gesetze, z. B. über die examination of parties, sich Anfangs entschieden erklärten, während sie später die Zweckmässigkeit der neuen Gesetze anerkennen mussten. Es kann auch nicht verkannt werden, dass in den Gutachten die Richter durch ihre Abneigung gegen die vorgelegten Bills oft dazu gebracht wurden, durch auffallende Beispiele den Vorschlag lächerlich zu machen, oder durch Anführung von Fällen nachzuweisen, dass das vorgeschlagene Gesetz in der An-

Digitized by Google

wendung auf diese Fälle lückenhaft oder ungerecht sein würde, während sie bei genauerem Studium der Gesetzesentwürfe darin selbst Sätze gefunden haben würden, durch welche ihre Einwendungen beseitigt werden. Abgesehen aber davon, finden wir in jenen Gutachten viele wichtige, von Jedem, der sich mit Gesetzgebungsarbeiten beschäftigt, wohl zu beachtende Bemerkungen.

Der Hauptpunkt bei dem Streite ist der: ob es räthlich sei, das sogenannte Common law zu codificiren, d. h. das bestehende ungeschriebene Recht auf feste gesetzliche Regeln zurückzuführen, welche an der Stelle des bisherigen ungeschriebenen Rechts befolgt werden müssen. Darüber, dass das in der Masse von Statuten zerstreut liegende und aus verschiedenen Zeiten stammende englische Strafrecht, oft durch augenblickliche Aufregung und einzelne Fälle hervorgerufen, sich häufig widersprechend, in ein Ganzes vereinigt werden sollte, waren auch die Richter einig, und am bestimmtesten spricht der Richter Lord Crompton (Copies p. 44) die Ansicht aus, dass die Gesetzgebung am zweckmässigsten handeln würde, wenn sie jene Theile der Strafgesetzgebung, welche durch die Veränderungen und Verbesserungen neuerer Zeiten unanwendbar nach den Forderungen der Gegenwart geworden sind, verbessern, in Fällen, in denen widersprechende Entscheidungen vorliegen oder wo der Sinn des Gesetzes zweifelhaft ist, erklären würde, was Gesetz sein soll, wenn überhaupt aus der verworrenen Masse statutarischer Vorschriften Unpassendes ausgemerzt, das Statut vereinfacht und codificirt werde. Alle Richter dagegen erklären sich gegen die Gesetzesentwürfe, insofern sie den Zweck haben, das Common law zu codificiren, und behaupten, dass dadurch ein schlimmer Zustand der Ungewissheit des Rechts entstehen würde; es sei unausführbar, durch Definitionen jeden möglicher Weise vorkommenden Fall zu umfassen, so dass dann manche Handlungen, welche strafwürdig sind und nach den Grundsätzen des bestehenden Common law bestraft werden können, in Zukunft straflos sein würden.

Digitized by Google

Dadurch würde der Nachtheil entstehen, dass die Richter statt dass sie wie bisher alte Grundsätze auf neu entstandene Fälle Zeiten anwenden und nach den wechselnden Umständen der das Recht fortbilden können, künftig nur die in den Parlamentsakten und in den (gewöhnlich ungenauen) stereotypen Definitionen enthaltenen Worte auszulegen genöthigt wären. Nach den Erklärungen der Richter (z. B. Coleridge p. 13) werde weder der angehende Jurist durch ein Gesetzbuch zu einem bessern Studium des Strafrechts gelangen, da ein aus einer Reihe von Texten bestehender Code ohne Commentare, ohne Studium aller zum Verstehen nöthigen Werke doch nicht gut verstanden werden könnte, noch werde die Masse des Volks eine wahre praktische Kenntniss von dem, was strafwürdig ist, durch das Lesen des mit technischen Ausdrücken angefüllten Code erlangen, während jetzt jeder verständige Bürger durch Tradition hinreichend wisse, was Mord, Diebstahl u. A. ist. Sobald das Common law codificirt werde, hätte der Richter nur mit Auslegung von Worten des Gesetzes sich zu beschäftigen, während er jetzt den Vortheil habe, Grundsätze anzuwenden. Je mehr das Recht auf Regeln beruhe, welche einer biegsamen Anwendung fähig seien, desto mehr werde der Vortheil gewonnen, dass der Richter die Grundsätze des Common law auf neue Vergehen und auf Combinationen von Umständen anwenden könne, welche im Laufe der Zeit entstehen (Crompton p. 43).

Löst man die in den Gesetzentwürfen, auf welche die Gutachten der Richter sich beziehen, enthaltenen, dem bisher geltenden Common law entlehnten Bestimmungen auf (die Bill über Verbrechen gegen Personen enthält 169, die über Verbrechen gegen Eigenthum 156 Paragraphen), so lassen sie sich auf folgende Kategorien zurückführen: 1) Strafbestimmungen über Verbrechen, die bisher durch keine Statuten verpönt, aber nach dem Common law strafbar waren. 2) Aufstellung allgemeiner Grundsätze, welche überhaupt bei der Anwendung der Strafe beachtet werden müssen (ähnlich den Bestimmungen, welche in dem

Digitized by Google

allgemeinen Theile der deutschen Strafgesetzbücher vorkommen). Wir wollen einige derselben unsern Lesern aus der ersten Bill mittheilen, z. B. Art. 15 über Zurechnung; es heisst: wegen einer Handlung oder Unterlassung ist keine Person strafrechlich verantwortlich, die zur Zeit der Handlung oder Unterlassung wegen Unreife oder wegen Schwäche des Geistes, oder wegen Ungesundheit oder Krankheit, oder wegen eines Wahns entweder nicht weiss was sie thut, noch die Fähigkeit, zu unterscheiden, besitzt, dass das, was sie thut, Unrecht ist und sie dadurch göttliche oder menschliche Gesetze verletzt, vorausgesetzt dass bei jeder Person (mit Ausnahme der in den zwei nachfolgenden §§ bezeichneten) die nöthige Fähigkeit so lange vermuthet wird, bis das Gegentheil bewiesen ist, und dass von der Verantwortlichkeit wegen vorübergehender Unfähigkeit derjenige nicht frei wird, welcher diese absichtlich durch Berauschung oder auf andere Art herbeiführte. — Nach §. 16 soll die Unfähigkeit wegen Unreife des Geistes bei Kindern unter 7 Jahren angenommen und der Beweis des Gegentheils nicht zugelassen werden; bei Kindern über 7, aber unter 14 Jahren soll diese Vermuthung gelten, bis das Gegentheil bewiesen wird, vorbehaltlich der Bestimmung im Art. 153 (darnach soll ein Kind unter 14 Jahren als absolut) unfähig gelten, um Nothzucht zu verüben. — Auf ähnliche Art enthält die Bill viele solche allgemeine Bestimmungen, wie sie in deutschen Gesetzbüchern vorkommen, z. B. Art. 18 über Einfluss des Zwangs, oder Art. 20, dass Niemand durch Berufung auf Unkenntniss der Gesetze des Landes von Verantwortlichkeit frei sein soll. Art. 31 über Bestrafung der Anstiftung. Die Einwendungen der Richter gegen solche Artikel betreffen vorzüglich die Art der Fassung, und in dieser Beziehung werden die Erfahrungen, die man in Deutschland in Bezug auf die Bestimmungen unserer Strafgesetzbücher bezüglich der Zurechnung gemacht hat, auch in England die nämlichen sein. Man sieht immer mehr ein, dass die Gefahr solcher Vor-

Digitized by Google

schriften die ist, dass sie, wenn sie zu enge gefasst sind, z. B. nur gewisse von Zurechnung befreiende Krankheiten aufzählen oder gewisse Erfordernisse aufstellen, die Richter ungerechterweise beschränken, und hindern auf Fortschritte der Wissenschaft Rücksicht zu nehmen. Wenn sich hiegegen die englischen Richter erklären, so haben sie Recht; daher ist auch die oben mitgetheilte Fassung des §. 15 schwerlich zu billigen, weil sie z. B. auf die Seelenstörungen, welche in Manie bestehen, keine Rücksicht nimmt und nur an den alten Vorstellungen von Wahnsinn hängt, und weil der Ausdruck: dass der Thäter nicht weiss, dass er die Gesetze Gottes oder der Menschen verletzt, ein höchst unbestimmter ist; das Glück ist, dass ungeachtet dieser ungeschickten Fassung die verständigen Richter doch den richtigen Ansichten der Wissenschaft folgen und sich durch die beschränkenden Worte nicht irre machen lassen. Je mehr die Gesetzgebung hiebei der Wissenschaft überlässt und beschränkende Vorschriften vermeidet, desto weiser ist sie.

3) Eine Klasse der Bestimmungen der vorliegenden Bills bilden diejenigen, in welchen über den Sinn der in den Gesetzen gebrauchten Ausdrücke Vorschriften, eigentlich Definitionen gegeben werden, z. B. Art. 7 über den Ausdruck: körperliches Leiden (bodily harm). Das Gesetz versteht darunter jede körperlichen Leiden, von welchen vernünftigerweise Lebensgefahr besorgt werden kann, oder wodurch ein Glied, Organ oder Sinn oder eine geistige Fähigkeit dauernd unbrauchbar gemacht oder geschwächt oder gestört, oder Verstümmelung eines Theils des Körpers mit bleibender Verunstaltung verursacht wird, ebenso jeder Bruch oder Verrenkung eines Knochens, oder solches körperliches Leiden, wodurch 20tägiger Schmerz, Krankheit oder Unfähigkeit, die gewöhnlichen Verrichtungen zu besorgen entsteht, oder wenn die Gerichtsverhandlung vor dem Ablaufe der 20 Tage erfolgt, wenn die Jury entscheidet, dass der Schmerz oder Krankheit oder Unfähigkeit für den Rest der 20 Tage fortdauern werde.

Digitized by Google

Als Wunde gilt nach Art. 7 jede Körperverletzung, welche mit oder ohne Werkzeug zugefügt die Haut innerlich oder äusserlich zerreisst. Nach Art. 21 ist Beschädigung (injury) definirt: als Leiden, Schaden oder üble Folge, die einer Person oder Sache oder einem andern Gegenstande des öffentlichen oder Privatrechts zugefügt wird. Als vorsätzlich (willfully) soll nach Art. 23 jede Verletzung betrachtet werden, wenn die Person, deren Handlung oder Unterlassung die Verletzung erzeugt, sie durch ihre Handlung oder Unterlassung beabsichtigte, und nach Art. 24 wird Alles als beabsichtigt angenommen, was die natürliche und wahrscheinliche Folge des Akts ist, bis das Gegentheil bewiesen wird. Als böswillig (maliciously) soll die Handlung oder der Schaden angenommen werden, wenn die Handlung ohne Entschuldigung oder Berechtigung geschah. — Gegen diese Art von Definitionen gesetzlicher Ausdrücke sind die Einwendungen aller Richter, und gewiss mit Recht, gerichtet. Jeder Gesetzgeber, der solche Bestimmungen aufnimmt, wirft entweder, weil er gerne alle möglichen Fälle, die in dem Ausdruck enthalten sein sollen, bezeichnen will, zu Vielerlei zusammen, oder beschränkt den Richter oder führt ihn irre, während, wenn keine solche gesetzliche Definition vorliegt, der Richter nach den Umständen des Falles, nach dem Sprachgebrauche des Volkes oder der Wissenschaft das Gesetz anwendet, oder wo Geschworne entscheiden, diese geeignet belehrt. So ist mit Recht (vom Richter Wightman p. 19) bemerkt, dass die Definition von bodily harm die grösste Schwierigkeit da erzeugen muss, wo kein Schaden eintrat, sondern es nur auf die Anklage ankömmt, dass die Absicht auf bodily harm ging; und Richter Talfourd p. 33 bemerkte, dass das Hereinziehen der Dauer von 20 Tagen (was man dem französ. Code entlehnte), schon ganz unpassend ist und nach der Fassung dazu führt, zu fordern, dass der Schmerz oder das Leiden ununterbrochen 20 Tage fortgedauert haben müsste. Als ganz unpassend erklären es die Richter, gesetzlich

Digitized by Google

das Wort „Wunde“ zu definiren, und mit Recht bemerkt Talfourd, dass die Fassung, ob die Haut innerlich oder äusserlich zerrissen ist, erst zu einer künftigen Entdeckung der Wissenschaft führt, wie die innere Haut, ohne dass die äussere auch zerrissen wurde, zerrissen werden kann. Bei der Definition von wilfully fragt der Richter Alderson, was anzunehmen ist, wenn die Folge als nothwendig vorhergesehen werden konnte; hier aber antworten die Kommissäre mit Recht (p. 29), dass eine nothwendige Folge gewiss auch eine natürliche und wahrscheinliche ist. Man sieht aber, dass unter den Kommissären selbst ein Widerstreit der Ansichten war, indem Einer die Worte: „bis das Gegentheil sich ergibt“, verlassen wollte. Unfehlbar enthält die obige Definition von wilfully eine gesetzliche Vermuthung, indem der Erfolg als vorsätzlich betrachtet wird, wenn er die natürliche und wahrscheinliche Folge der Handlung war. Das Gesetz vermuthet also, dass der Thäter den Erfolg auch gewollt habe; dies kann aber ungerecht werden, wenn der Thäter selbst Alles anwendete, um jene Folge in dem Falle abzuwenden, oder wenn er nach der Seelenstimmung, in der er sich befand, das Bewusstsein der Folge nicht haben konnte. — Bei der Definition von malice bemerkt Richter Erle p. 24, dass nach dem Sprachgebrauch der Ausdruck ein verdorbenes, schändliches Motiv voraussetzt; allein man erfährt aus den Ausführungen der Kommissäre p. 29, dass man damit nicht das, was in dem gewöhnlichen Sprachgebrauch gemeint ist, bezeichnen wollte; dies ist aber schlimm und führt leicht das Volk und die Richter irre. Es ist dies der nämliche Fall wie in manchen deutschen Gesetzen, welche bei einigen Verbrechen das Wort „boshaft“ beifügen, während man dann erfährt, dass damit nicht eine besondere Art von Vorsatz gemeint sein soll.

4) Eine Hauptklasse der Vorschriften der beiden Bills umfasst die Definitionen der einzelnen Verbrechen, oder eigentlich die genaue Bezeichnung des Thatbestandes derselben. So ist z. B. in der zweiten Bill Art. 18 der Dieb-

Digitized by Google

stahl (larceny) bezeichnet als: die durch eine Person geschehene rechtswidrige Ergreifung und Wegnahme einer beweglichen Sache, welche ein Eigenthum einer andern Person ist und einigen Werth hat, mit der betrüglichen Absicht, diese Person ihres rechtlichen Interesse an der Sache zu berauben und darüber selbst ein sie ausschliessendes Eigenthum zu haben, welches die ergreifende Person oder irgend eine andere, die nicht der Eigenthümer ist, befähigte, über die Sache auf beliebige Weise zu verfügen. Als Mord wird nach Art. 56 der ersten Bill jede Tödtung angenommen, die vorsätzlich nach den Bestimmungen des gegenwärtigen Gesetzes über Vorsatz verübt wird und weder Todtschlag noch gesetzlich gerechtfertigte Tödtung ist. Todtschlag ist nach Art. 59 die vorsätzliche und nicht gerechtfertigte Tödtung, bei welcher die Handlung oder Unterlassung, aus welcher der Tod erfolgt, nur einer plötzlich entstandenen Provokation oder einem plötzlichen Antrieb der Furcht oder einer Aufregung zugeschrieben werden kann, welche zur Zeit der verübten Handlung oder Unterlassung die Kraft der Selbstbeherrschung hindert. Gegen diese gesetzlichen Definitionen sind die Einwendungen der Richter vorzüglich gerichtet, und zwar indem einige Richter überhaupt solche Definitionen für nachtheilig, auf jeden Fall für überflüssig erklären, da die Bürger hinreichend wissen, was als ein Vergehen des Common law strafbar ist, und ohne eine gesetzliche Definition wissen, worin das Verbrechen besteht, z. B. was Diebstahl, was Mord ist, da auch die Richter durch solche Definitionen gehindert werden, auf die neu im Laufe der Zeit vorkommenden, wenn auch durch keine Statute verbotenen Handlungen die Grundsätze des gemeinen Rechts anzuwenden, die den Vortheil einer grössern Biegsamkeit (flexibility) haben, so dass sie sich leicht auf neue Vergehen anwenden lassen; andere Einwendungen der Richter beziehen sich auf einzelne in den Bills vorkommenden Definitionen, und bezwecken zu zeigen, dass diese Definitionen unrichtig, dass sie entweder

Digitized by Google

zu weit oder zu enge, oder zu unbestimmt gefasst sind. — Uns scheint, dass in diesen Einwendungen der Richter Englands viel Wahres mit völlig grundlosen Ansichten zusammengeworfen ist. Richtig ist gewiss, dass die gesetzlichen Definitionen der Verbrechen, wenn ihre Redaktion nicht mit grosser Vorsicht geschieht, und wenn die Gesetzesredaktoren in die Definition eine Casuistik hereinziehen und zuviel in Einzelnheiten eingehen, leicht gefährlich werden, die Bürger irre leiten und die Richter zu ungerechten Urtheilen nöthigen können; ebenso ist es richtig, dass dem Richter die Befugniss zustehen muss, auf neue, bisher unbekannte Handlungen ein Gesetz, das zwar diese nicht vorhersah, anzuwenden, wenn nach richtigen Regeln der Auslegung und Anwendung der Gesetze der Fall unter das Gesetz subsumirt werden kann, z. B. Gasdiebstahl unter Gesetz über Diebstahl, oder manche neue Arten von Betrügereien; allein wie kann man den Richtern zustimmen, wenn sie eine gesetzliche Aufstellung des Thatbestandes, daher Angabe der Merkmale, welche die Handlung an sich tragen muss, um strafbar zu sein, für überflüssig halten, und z. B. davon ausgehen, dass jeder Bürger ohnehin weiss, was Diebstahl oder Mord ist; ebenso unrichtig ist die Ansicht, dass ein ungeschriebenes Recht wohlthätig ist, weil es dem Richter möglich macht, neue, bisher durch keine Strafgesetze verpönte Handlungen mit Strafe zu belegen; denn gegen die erste Ansicht spricht, dass die Annahme, dass jeder Bürger selbst weiss, was strafbar ist und welche Merkmale dem Verbrechen zum Grunde liegen, auf grosser Selbsttäuschung beruht und dadurch widerlegt wird, dass unter den Juristen selbst die grösste Verschiedenheit der Ansichten herrscht (z. B. in England kommen wenigstens sechs verschiedene Begriffe von Diebstahl in den juristischen Büchern vor), dass hier nicht ein unklares Gefühl des Strafwürdigen genügt, sondern es darauf ankömmt, wie eine Handlung beschaffen sein muss, wenn sie strafbar sein soll (z. B. bei Fälschung, bei Betrug), dass insbesondre

Digitized by Google

bei der Tödtung eben die (wegen der Todesstrafe) so hochwichtige Unterscheidung von Mord und Todtschlag die Vergleichung der verschiedenen Gesetzbücher und wissenschaftlichen Werke grosse Verschiedenheit der Ansichten beweist und es daher wichtig ist, dass der Gesetzgeber klar den Thatbestand jedes Verbrechens bezeichnet. Für eine unglückliche Ansicht, für eine grosse Gefährdung bürgerlicher Freiheit aber würden wir es halten, wenn der Richter beliebig nach jener Analogie bisher unbefugte Handlungen mit Strafe belegen dürfte; bei dem grossen Widerstreit der Meinungen der Juristen über das Strafwürdige, bei dem Einflusse gewisser Zustände auf solche Ansichten, bei der Art, wie so manche Juristen das moralisch Tadelnswerthe mit dem Strafwürdigen und die Gefährlichkeit mit der Strafwürdigkeit verwechseln, würde jede Rechtssicherheit schwinden. Alle Ausführungen, die in den Reports der englischen Kommissäre on criminal law und in dem merkwürdigen Report of the commissioners in Boston (dazu gehörten die ausgezeichnetesten Juristen, z. B. Story, Greenleaf) upon the practicality of reducing to a written Code the common law 1857 und der Report der Committee des Senats von Massachussets über Codification des Common law 1839 vorkommen, gehören hierher.

In Bezug auf die oben mitgetheilten Definitionen von Mord und Todtschlag bemerkt der Richter Coleridge, dass bei einem so schweren Verbrechen als der Mord ist, eine Definition, bei der man die Natur des Verbrechens nur durch Schlussfolgerungen finden soll, nicht wünschenswerth ist und eine positive Definition passender wäre; die Kommissäre dagegen p. 45 bemerken, dass eine positive Definition nachtheilig sei, indem man dann die Worte: „mit vorbedachtem Vorsatz", aufnehmen müsste, dieser Ausdruck aber schon oft die Geschwornen irregeführt hätte; man müsse nothwendig wie bisher die gesetzliche Vermuthung aufstellen, dass jede absichtliche Tödtung Mord sei, bis durch die Umstände des Falles die Vermuthung umgestossen werde. — Wir halten eine solche Vermu-

Digitized by Google

thung (wie jede gesetzliche Vermuthung in Strafsachen) für eine ungerechte, wobei der Gesetzgeber, weil in einigen Fällen die Vermuthung passt, zu einem allgemeinen Satze sich verleiten lässt, durch welchen dem Angeklagten ein schwieriger Gegenbeweis aufgebürdet wird. — Der Richter Alderson bemerkt, dass die vorgeschlagene Definition von Mord den Fehler habe, dass sie darin auf andere Vorschriften der Bill über die Bedeutung von Vorsatz verweise, während dadurch eine Unklarheit entstehe und Niemand wisse, was der Gesetzgeber als Mord bezeichnen wolle. — Gegen die oben mitgetheilte Definition von Todtschlag bemerkt Richter Coleridge, dass daraus nicht ersichtlich sei, wie die Provokation beschaffen und bis zu welcher Grösse sie gestiegen sein müsse. — Richter Erle bemerkt, dass über den Sinn der „Selbstbeherrschung" Zweifel entstehe, ob der Gesetzgeber dabei auf das Benehmen eines besonnenen Mannes, oder überhaupt darauf sehen wolle, dass der Thäter, der z. B. ein heftiger, bei der geringsten Veranlassung aufbrausender Mann sei, sich nicht selbst beherrschen konnte. Richter Creswell p. 22 bezweifelt, ob es weise sei, von dem bisherigen Rechte so abzuweichen, dass auch die durch Worte, Zeichen, Karrikaturen verübte Provokation genüge, um Todtschlag zu begründen. — Die Kommissäre p. 49 antworten mit Recht, dass man gerechter Weise nur auf die Individualität des Angeklagten sehen und die Umstände des Falls berücksichtigen müsste, und dass die Geschworenen diese Umstände zu erwägen hätten. Da, wo der Ehemann den Verführer seiner Frau in flagranti trifft und tödtet, müsse ebenfalls Todtschlag angenommen werden.

5) Die gewichtigsten Einwendungen der Richter sind gegen jene Vorschriften der Bills gerichtet, die eine Casuistik enthalten, indem der Gesetzgeber für einzelne Fälle, die nach der allgemeinen Regel zu beurtheilen sind, eine besondere Vorschrift aufstellt, entweder weil er fürchtet, dass man den Fall auch unter die allgemeine Regel stellen könnte, während er das nicht will, oder weil er den

Digitized by Google

Zweifel, der über die Beurtheilung des Falles entstehen könnte, beseitigen will, oder eine bisherige Streitfrage abzuschneiden beabsichtigt. — Wenn die Richter solche Vorschriften tadeln, so haben sie gewiss Recht; denn ein verständiger Richter bedarf ihrer nicht, die Wissenschaft gibt die gehörige Anweisung, und wenn auch einmal eine ungeschickte Entscheidung erfolgt, so ist das doch besser, als wenn der Gesetzgeber einen allgemeinen verbindlichen Satz aufstellt, der vielleicht der eben herrschenden wissenschaftlichen Ansicht entspricht, während bald die Fortschritte der Wissenschaft den Irrthum jener Ansicht zeigen. Die Casuistik in einem Gesetzbuche hat den Nachtheil, dass der Gesetzgeber, dem ein gewisser Fall oder gewisse Arten von Fällen vorschweben, durch gewisse Ausdrücke sie zu bezeichnen sucht und die Regel generalisirt, wodurch der Richter (eben wegen der Allgemeinheit des Ausdrucks) genöthigt wird, die Regel noch auf Fälle anzuwenden, in denen die Vorschrift ungerecht wird. — Die §. 299—304 des französ. Code (nachgeahmt im preuss. Strafgesetzbuch §§. 178. 179), dass der Todtschlag an Ascendenten, oder der bei Gelegenheit eines andern Verbrechens verübt wird, mit dem Tode bestraft werden soll, liefern ein einleuchtendes Beispiel. — Wenn alle Richter Englands sich gegen den Art. 28 der Bill I. erklären, nach welchem der, welcher eine Injury absichtlich einer Person oder Sache zufügen will, aber aus Irrthum oder durch Zufall eine andere Person oder Sache trifft, ebenso bestraft werden soll, als wenn die Absicht auf den letzten Gegenstand gegangen wäre, so haben sie ganz Recht, und die Erfahrungen, welche in Bezug auf die deutschen Strafgesetzbücher, die Aehnliches enthalten, gemacht werden, bestätigen ihre Bemerkungen. Solche Sätze sind in einigen Fällen richtig, führen aber irre in andern Fällen, die der allgemeine gesetzliche Ausdruck auch trifft. Zu bedauern ist nur, dass die Richter zur Widerlegung manche Beispiele vorbrachten, die nicht passen und wo durch Vergleichung anderer in den Bills vor-

Digitized by Google

kommender Bestimmungen der Zweifel leicht hätte beseitigt werden können. Nach Art. 39 sollen, wenn Mehrere zu einem gemeinschaftlichen verbrecherischen Vorhaben sich vereinigen und das Verbrechen auszuführen suchen, Alle des nämlichen Verbrechens, was Einer von ihnen thut, schuldig sein; dies mag in vielen Fällen ganz gegründet sein; allein Richter Erle fragt mit Recht, ob dies auch auf den Fall sich beziehen soll, wo Mehrere sich verabreden, in ein Haus, das sie für unbewohnt halten, einzubrechen und zu stehlen, wo aber plötzlich sich zeigt, dass Leute im Hause sind und bereit es zu vertheidigen. Wenn nun die Anderen davon laufen und Einer einen Menschen tödtet, sollen (fragt der Richter) auch die Geflohenen der Tödtung schuldig sein? Die darauf von den Kommissären p. 36 gegebene Antwort ist ungenügend. Während die Fassung des Art. 39 durch ihre Allgemeinheit zu grosser Härte führen kann, ist der Art. 40 bedenklich, weil er eine grundlose Milde veranlasst. Nach Art. 40 soll nämlich, wenn eine Person, die eine Handlung verübt, wegen eines sie rechtfertigenden oder entschuldigenden Grundes straflos ist, dieser Grund auch zum Vortheil der Theilnehmer wirken (ausgenommen, wenn der Entschuldigungsgrund nur in der Unfähigkeit des Thäters liegt). Der Richter Coleridge bemerkt, dass darnach auch, wenn der Thäter wegen thatsächlicher Unwissenheit oder Irrthums entschuldigt wird, auch derjenige Theilnehmer, welcher das wahre Verhältniss, das die Handlung zum Verbrechen macht, wohl kennt, aber dem Andern seine Kenntniss nicht mittheilt, straflos sein würde, was aber nicht gebilligt werden könnte. Die Kommissäre p. 37 geben selbst zu, dass die Fassung des Art. 40 geändert werden müsse (merkwürdige Fälle werden dabei angeführt). — Die Art. 51—55 enthalten Vorschriften über den Thatbestand der Tödtung, z. B. dass derjenige der Tödtung schuldig sei, wenn ein Anderer stirbt, jedoch durch seine eigene Handlung, die er jedoch unter einer begründeten gegenwärtigen Todesfurcht oder Furcht vor körperlichem

Digitized by Google

Leiden, das der Andere zufügt, mit dem Streben vornimmt, um der Gefahr zu entgehen. Die Richter tadeln mit Recht diese Fassung, nach welcher z. B. auch A der Tödtung schuldig sein würde, wenn B in Folge der von A ihm gedrohten Gewaltthätigkeiten sich durch das Fenster in den Fluss stürzt und ertrinkt. Die Kommissäre (p. 43) führen auch hier zur Rechtfertigung interessante Fälle an; allein Alles zeigt, dass eine solche Casuistik in einem Gesetzbuche schädlich ist.

Unsere bisherige Darstellung mag genügen, um auf die Wichtigkeit der in den angeführten Gesetzesarbeiten angegebenen praktischen Bemerkungen aufmerksam zu machen. Die Wirkung der Verhandlungen über die Bills war, dass am 11. Aug. 1854 die Parlamentskommission darauf antrug, nicht in die Berathung der Bills einzugehen, jedoch das in den Statuten enthaltene Criminalrecht vorerst zu sammeln, systematisch zu ordnen und die nothwendig scheinenden Verbesserungen und Zusätze zu machen.

XI.

Französisches Kirchenrecht.

Angezeigt

von

L. A. Warnkönig.

---

1. *Tractatus de principiis juris Canonici, auctore D. Bouix, in Academia ecclesiastica romana jussu summi pontificis classicus. Monasterii. 1853. 8.*
2. *Traité de la législation des Cultes, et specialement du culte catholique, ou de l'origine, du développement et de l'état actuel du droit ecclésiastique en France par M. Gaudry, ancien Bâtonnier de l'ordre des Avocats de Paris. Paris et Troyes. 1854. 3 Vol. 71815 pp.*

Die neuere kirchenrechtliche Literatur Frankreichs, von welcher seit den ersten Artikeln über dieselbe in dieser Zeitschrift, die deutschen Kirchenrechtslehrer, wie Philipps,

Digitized by Google

Walter u. A. genauere Notiz nahmen, bereichert sich von Jahr zu Jahr mit bedeutenden Werken, unter welchen das so eben erschienene unter Nr. 2 in der Aufschrift aufgeführte von Gaudry die bedeutendste Stelle einnimmt. Es ist das erste vollständige Lehrbuch der in Frankreich geltenden Gesetzgebung über kirchliche Verhältnisse, geschrieben mit Berücksichtigung der älteren und neueren kirchenrechtlichen Literatur in der freilich etwas weitschweifigen Form, welche die französischen Rechtsgelehrten unseres Jahrhunderts, wie Toullier, Duranton, Troplong und Andere einzuhalten pflegen, die uns Deutschen aber nicht sehr zusagt. Diese Behandlungsweise hat indessen jedenfalls den Vortheil, dass alle in jede Materie einschlagenden Rechtsfragen vollständig und auch mit Rücksicht auf die Entscheidungen derselben durch die Gerichte behandelt werden. Aber nicht blos in dieser Beziehung ist das Werk des Herrn Gaudry von Bedeutung, sondern auch dadurch, dass wir durch ihn von manchem Buche Kunde erhalten, von dem man in Deutschland bisher keine Kunde hatte, wie z. B. von einem wie es scheint guten *Dictionnaire du droit ecclésiastique* des Abbé Prompsault, welches er neben den von uns in dieser Zeitschrift (Bd. XXIV. S. 331) angezeigten Werken des Abbé André anführt und häufig berücksichtigt.

Mit dem Lehrbuch Gaudry's fand sich Ref. veranlasst, ein kleineres Werk von einem Geistlichen, Abbé Bouix, verfasst, zugleich zu besprechen, obgleich dasselbe (wie es scheint als Anfang eines grösseren) nur eine geschichtlich dogmatische Darstellung der in Frankreich geltenden Quellen des Kirchen-, besonders aber des canonischen Rechts ist. Der Haupgrund seiner Berücksichtigung dieses Buches ist der, dass Ref. es für interessant hält, zu zeigen, wie in Frankreich zu gleicher Zeit dieselben kirchenrechtlichen Lehren auf zwei feindlich sich entgegenstehende Weisen behandelt werden konnten, so dass was nach Gaudry als gutes, billiges Recht gilt, von Bouix als ein blos factisch bestehender Zustand des

Digitized by Google

Unrechts betrachtet wird. Unsere Leser werden sich freilich hierüber nicht wundern, denn gerade so geschieht es ja seit dem Anfange des vorigen Jahres in Süddeutschland, und zwar nicht blos theoretisch, sondern wie wir gesehen haben im höchsten Grade practisch, ja als Krieg der Kirche mit dem Staate. Die Herren Bouix und Gaudry gehen demgemäss von sehr verschiedenen Standpunkten und Grundlagen aus; für den ersten gibt es nur ein allbeherrschendes Recht, nämlich das göttliche, und als solches gilt ihm die gesammte päbstliche Gesetzgebung, so dass er den Willen des Pabstes zur absoluten Quelle des göttlichen Rechts macht, ohne welche keine kirchliche Norm Kraft haben kann und gegen welche jedes widersprechende weltliche Recht nur ein factischer Uebelstand ist, den freilich die Kirche duldet, so lange sie ihn nicht ändern kann. — Gaudry, als wahrem Rechtsgelehrten, ist die Staatsgesetzgebung die Basis des Rechts, erstreckt sich aber nicht auf das von ihr selbst als unantastbar anerkannte Spirituelle, so dass er ihre Normen als massgebend erklärt, für zweifelhafte Fragen die richtige Scheidelinie zwischen dem geistlichen und weltlichen Gebiete aufsucht, und wo die Staatsgesetzgebung das letzte ihm zu überschreiten scheint, es unverhohlen, jedoch *sine ira et studio* darlegt. Während sein Buch in einem versöhnenden, kirchenfreundlichen, ja zuweilen ultramontanisirenden Geiste geschrieben ist, erblickt man in dem Buche des Priesters die staatsfeindliche Richtung und das Bestreben, die Staatsgesetzgebung als die Ausgeburt eines verdammenswürdigen Geistes zu characterisiren.

Um unsere Leser in den Stand zu setzen, ein Urtheil über beide Werke sich zu bilden, will Ref. zuerst den Inhalt und Ordnung des Buches von Bouix genauer, die des Gaudry'schen Werkes aber nur im Allgemeinen angeben, dann vor allem zeigen, in welcher Weise und in welchem Sinne die im oberrheinischen Kirchenstreit berühmt gewordenen kirchenstaatsrechtlichen Fragen vom letzten behandelt und entschieden werden. Er glaubt durch diese

Digitized by Google

letzte Berücksichtigung ein um so grösseres Interesse der deutschen Leser zu erwecken, als bekanntlich der französische Episcopat mit dem fast aller Länder, wie man zu sagen pflegt, „*fait et cause*“ für den Herrn Erzbischof von Freiburg genommen haben.

Stünde auf dem Titelblatte des Tractatus des Herrn Bouix nicht die Jahrzahl 1853, so würde man glauben, es sei im vierzehnten oder fünfzehnten Jahrhundert geschrieben, wie das seiner Zeit von uns angezeigte und zu unserm grossen Erstaunen von Sr. Heiligkeit reprobirte Compendium von Lequeu. Ein abgeschmacktes, barbarisches Latein, die trivialste scholastische Methode und ein Ignoriren des gegenwärtigen Standes der Wissenschaft des Kirchenrechts stösst uns ab, und man begreift kaum, wie das Buch, dat. 20. Dec. 1851, von Sr. Heiligkeit hat gelobt und als *liber classicus*, d. h. als officielles Lehrbuch in Rom selbst hat eingeführt werden können! Lebten die zuweilen von ihm angeführten Devoti und Benardi noch, sie würden mit Trauer auf ein so geschriebenes Lehrbuch herabsehen! Auch der Inhalt ist bei Herrn Bouix wenig befriedigend. Man sieht zwar, dass er sich in der älteren canonist. Literatur umsah, aber nicht immer die besten Führer wählte, die geschichtl. Ballerini u. A. ausgenommen; zwei seiner Hauptgewährsmänner sind die Deutschen Schmalzgrüber und Reiffenthül, deren zuweilen abgedruckte Stellen eine Zierde des Buches ausmachen. Ausserdem sind Herrn Bouix ein Buch Joseph Biener's und Philipps Kirchenrecht, in Deutschland gedruckt und übersetzt von Cousel, bekannt geworden, welche ihm zuweilen grosse Dienste geleistet zu haben scheinen. Sein Tractatus besteht aus IV Partes: *Pars I. De natura juris Canonici; II. De ejus fontibus; III. De ejusdem evolutione historica; IV. De jure ecclesia constitutivo.* Die Sectio I von Pars I ist überschrieben: *De jure in genere et de juribus a canonico diversis notio.* In Cap. I sucht er den Rechtsbegriff festzustellen und sagt mit Schmalzgrüber: *jus non a justitia, juste aut jussu, sed potius justitia et justus a jure de-*

Digitized by Google

siratus (p. 4. 5), und erklärt, nach Angabe verschiedener Bedeutungen, das Recht *(jus)* für gleichbedeutend mit Gesetz *(lex)*, also als *complexio quaedam legum*, theilt es aber darnach S. 6 ein in *essentiale seu naturale* und *accidentale seu positivum*, das letzte in *divinum et humanum*, dieses in *ecclesiasticum seu canonicum*, *jus gentium* (im römischen Sinne) und *civile*. Beim *jus ecclesiasticum* sagt er: die Kirche erlasse nicht blos von ihr selbst ausgehende Gesetze, sondern erkläre, promulgire und sanctionire auch die *leges naturales et leges divinas et positivas!* (p. 7.) Allen diesen Rechtsquellen liegt nun ein *fundamentum juris primarium* zu Grunde, welches der Verf. in Cap. II festzustellen bemüht ist, und zwar in §. I durch die Widerlegung und Abweisung von sieben falschen, d. h. antikatholischen Theorien. Seine Lehrsätze sind: *1) Principium obligationum* (der Ursprung aller rechtlichen Verpflichtungen) *non constituitur per pactum ullum sociale inter homines initum; 2) Neque obligatio consulendi utilitati publica et quae huic utilitati nocent vitandi, constituit obligationum principium; 3) Neque lumen naturale rationis dictans talem actum esse bonum aut laudabilem etc.; 4) Neque conscientia est primarium obligationum praemiarium; 5) nec ipsa natura humana inclinans ad damnandos aliquos actus tanquam pravos et ad laudandos alios tanquam moraliter bonos; 6) nec ipse intellectus divinus ab aeterno percipiens actus tanquam ab hominibus vitandos, quosdam alios ab ipsis ponendos; 7) nec voluntatis divinae essentia, vi cujus Deus aliquos actus imperat et exigit, alios reprobat.* (pp. 9—11.) Vermittelst verschiedener Sätze gelangt der Verf. S. 16 zu dem Dogma: „*fundamentum et radix jurium agnoscenda est tanquam fundamentalis et primaria illa obligatio quam Christus dominus docuit esse primum et maximum mandatum deligendi scilicet Deum super omnia!*“

Angelangt bei diesem ihm so wichtig scheinenden Fundamentalprincip, geht der Verf. in c. III zur Begriffsbestimmung des *jus naturale* über; doch folgt diejenige, die

Digitized by Google

man seinen Prämissen gemäss erwarten sollte, nicht, sondern nach einer Bekämpfung des „Rationalismus“ und des reinen „Traditionalismus“ nimmt er ein doppeltes Naturrecht an, nämlich eines, das zwar die menschliche Vernunft nicht schafft, aber zu erkennen befähigt ist, und ein von Gott zur Nachhülfe dieses Erkennens geoffenbartes — eine Theorie, welcher man bekanntlich bei den früheren und mittelalterlichen Kirchenvätern begegnet und die mit den neuesten unseres berühmten Stahl jedenfalls sehr verwandt ist. Die höchsten Grundsätze dieses Naturrechts sind nach Bouix die Vorschriften der heil. Schrift: *Desiste a malo et fac bonum* und *quod tibi non vis fieri, alteri ne feceris!* Welchen Gewinn der Verf. von solchen locis communibus für die Wissenschaft erwartet, ist schwer einzusehen. Zuletzt fragt er p. 29: *utrum jus naturale aliquos actus non tantum prohibeat sed etiam irritet?* was er mit Stellen aus Suarez, Wiestner und Schmier auf eine sehr allgemeine und unschädliche Weise bejaht, indem er die weitere Frage nicht aufstellt, ob auch Anordnungen des positiven Rechts, welche dem Naturrecht widersprechen, nichtig seien oder nicht?!

Der Verf. geht nun in Cap. IV zur Begriffsbestimmung des positiven göttlichen Rechts, d. h. der im alten und neuen Testamente enthaltenen moralischen und anderen Vorschriften über und findet, wie die Schriftsteller im Mittelalter, im Decalog die Bestimmungen des natürlichen Rechts ausdrücklich sanctionirt und definirt, und behandelt verschiedene Fragen: ob die Befehle der Apostel göttliches Recht enthielten, was er nur theilweise bejaht, u. s. w. S. 33—34. Darauf folgt nach Reiffenstuel und Pichler eine Begriffsbestimmung des jus gentium, welches der Verf. scharf vom Naturrecht unterscheidet, indem seine Vorschriften nicht wie die des letzten von selbst gelten, sondern nur wo sie recipirt sind, auch von jenen oft abweichen. (p. 34.) Hierauf folgt die Lehre vom Civilrecht, dessen Haupteintheilungen nach Schmalzgrueber, dann eine kurze Quellenkunde des römischen Rechts, so trocken und geistlos, als

Digitized by Google

es nur möglich ist, sie zu geben. Er kennt keine andere Eintheilung der Pandecten, als die mittelalterliche in Dig. vetus, infortiatum et novum (S. 34—46). Hierauf beginnt in Sect. III Cap. I eine sehr ausführliche polemische Erörterung über den Begriff des jus canonicum, das im weiteren Sinne in den Vorschriften des Kirchenrechts besteht, im engern ihm aber ist eine *complexio legum auctoritate Papae firmaturum, quibus fideles ad finem ab Ecclesia propositum dirigentur*, eine Begriffsbestimmung, die alle kirchlichen, also bei weitem mehr als die kirchenrechtlichen Anordnungen begreift (S. 46—57). In Cap. II werden aufgeführt die *juris canonici diversae species*, d. h. dessen Eintheilung in *commune* und *particulare*, in *antiquum, novum et novissimum*, und hierauf Cap. III *de juris canonici praestantia*, worüber auch eine ins Französische von Crouset übersetzte Apologie unseres Philipps wiedergegeben wird (S. 59—64). Dann geht der Verf. in Sect. III über zu einer Abhandlung *de jure Gallicano*. S. 64—82. Den Grund, warum er von diesem Gegenstande handelt, gibt er dahin an, dass so viele falsche und unheilbringende Ansichten über nationales Kirchenrecht (wie das gallicanische eines sei) gelehrt würden, welche zu widerlegen dringend nothwendig sei. Darum handelt er in Cap. I *de jure canonico nationali in genere*, das ihm als singuläre Abweichungen vom gemeinen Kirchenrecht besteht und folglich nur vom Gesetzgeber selbst, also vom Pabste ausdrücklich durch Gesetze oder stillschweigend durch ein von ihm zugelassenes Gewohnheitsrecht sanctionirt ist und daher jederzeit von ihm aufgehoben werden kann, und zwar, wie der Verf. polemisch darzuthun bestrebt ist, selbst wenn es durch ein Concordat festgesetzt sein sollte, indem bei jedem Concordat *subaudienda est conditio nisi aliud exigit causa gravis et extraordinaria propter bonum ecclesiae.* (S. 73.) Unumwundener kann wohl das Dogma von der Allmacht des Pabstes, und absoluter die Theorie des Ultramontanismus nicht ausgesprochen werden. Dies alles wird gerechtfertigt durch die feinsten, wir möchten fast sagen

Digitized by Google

perfidesten Argumentationen, welche, wenn sie in umgekehrter Richtung gemacht würden, das strengste Verdammungsurtheil von ihm nach sich zögen! — Die Ueberschrift Cap II ist die: *quaenam sit recta juris gallicana ratio et definitio.* Der Verf. beginnt damit, folgende Sätze für falsch und schismatisch zu erklären. *1) Jus gallicanum non niti auctoritate summi pontificis, sed stare per se ipsum; talem esse istius juris vim, ut non possit a Papa infirmari,* und den Behauptungen: *2) huic juri multa annexuerunt, quae jura sed injuria erga ecclesiam reputanda sunt;* endlich *3) Falso opinati sunt ad jus gallicanum pertinera quatuor articulos franciae declarationis anni 1682,* namentlich weil sie aussprächen: *papam non esse infallibilem non esse supra concilium oecumenium et supra canones!!* Die richtige Definition des gallicanischen Kirchenrechts sei also die: *jus canonicum gallicanum sunt variae apud ecclesiae Galliae juri communi derogationes, auctoritate summi pontificis firmatae!* (p. 73.) Alle kirchlichen Anordnungen Frankreichs, die der Pabst nicht ausdrücklich billigt oder stillschweigend zulässt, haben demgemäss keine Geltung. (74.) Hierauf sich stützend, erklärt nun der Verf. in Cap. III nicht blos die in Frankreich von der gesetzgebenden Gewalt sanctionirten Artikel, wogegen der Pabst überdiess mehrmals auf das Energischste protestirt habe, für absolut ungiltig, sondern auch das gesammte frühere Recht der gallicanischen Kirche mit allen seinen Consequenzen für aufgehoben, so dass jetzt das gemeine Kirchenrecht das in diesem Lande allein geltende sei, in wie weit mit Zustimmung des Pabstes demselben nicht derogirt werde. Doch hütet der Verf. sich wohl, die dem letzten widersprechenden Vorrechte des Episcopats für diesem nicht zustehende Rechte zu erklären. (S. 74—82.) Der Pars II *de Fontibus seu de efficienti causa juris canonici* beginnt mit einer Untersuchung über die gesetzgebende Gewalt der Kirche, in welcher der Febronianismus bekämpft und dem Pabste allein diese Gewalt vindicirt wird, worauf der Verf. im V. Cap. der Sect. I zu zeigen sucht, dass weder die heil.

Digitized by Google

Schrift, noch die Tradition, noch die Anordnungen der Apostel und ebensowenig die Lehren der Kirchenväter und Beschlüsse der ökumenischen Concilien wirkliche Quellen des canonischen Rechts seien, indem die erste nur göttliches Recht enthalte, die traditionellen Vorschriften und die Anordnungen der Apostel, sowie die der genannten Concilien nur in soweit Gesetzeskraft hätten, als die Päbste sie bestätigten, was rücksichtlich vieler Verfügungen, z. B. auch der freilich nicht von den Aposteln herrührenden 50 Canones apostolorum geschehen sei. In §. II des Cap. I erwähnt er die Untersuchungen über die *Constitutiones apostolorum*, deren neueste Deutschland angehörige, d. h. nicht blos die in Bunsen's Hyppolyt enthaltenen, sondern selbst die Dreys' ihm gänzlich unbekannt sind!! (S. 79—105.) Daher das Ergebniss seiner Lehre in der Ueberschrift des Cap. V seiner Sect. I dieser Pars dahin bestimmt ward: *Concluditur unicum proprie et stricte loquendo extare juris Canonici fontem; romani scilicet pontificis, Christi in terris vicarii legislativam potestatem*, und er S. 108 mit dem Satze schliesst: *Cum ergo multi jus canonicum memorant non figurate, non partem pro toto accipientes loquuntur, sed vera et rigorosa utuntur loquendi formula jus scilicet papale est, quidquid jus canonum stricte dictum vocari potest.* Nachdem der Verf. diesen Begriff festgestellt hat, handelt er in 8 Capiteln seiner Sectio II dieser Pars: *de constitutionibus summorum pontificum quatenus juris canonici fonte.* Fast jedes Capitel beginnt mit einer Art von Dogma als Ueberschrift, wie das erste mit dem von Suarez so formulirten: *Summus pontifex immediate accepit ab ipso Christo et ex vi institutionis ejus, potestatem legislativam in universam ecclesiam.* (S. 111.) Die Richtigkeit dieses Theorems sucht der Verf. ausführlich aus der heil. Schrift, der Geschichte der Kirche, der Concilien und auf jede sonstige Art zu beweisen, worauf hier näher einzugehen nicht nöthig ist. S. 131 führt Cap. II die Ueberschrift: *Romani pontifices possunt, si velint, legibus suis universos fideles ligare absque cujuscumque acceptatione*, und nachdem er deren Rich-

Digitized by Google

tigkeit darzuthun versucht hat, gelangt er zur Untersuchung der Frage: ob die Zustimmung der Bischöfe zur Giltigkeit päbstlicher Verordnungen nöthig und ob das bekannte landesherrliche Placet in irgend einem Falle begründet sei? (S. 147.) Beide Fragen werden verneint, und nur später S. 156 fügt er die Beschränkung bei, dass der Pabst wohl die Annahme disciplinarischer Verordnungen den Bischöfen freistellen und auch ein Recht der Reclamation gestatten könne (S. 156—166), und auch sogar stillschweigend zu gestatten pflege. Hierauf folgt in Cap. VI die Lehre von der Promulgation der vom Pabste ausgehenden Kirchengesetze, und es wird die Thesis: dass ein solches Gesetz im Augenblick, sobald es in Rom in hergebrachter Weise bekannt gemacht, in allen katholischen Ländern Geltung habe und angewendet werden müsse. Herr Bouix sucht in §. 1 auszuführen: *promulgatio in provinciis non est necessaria jure naturali* (!) (S. 168—178), und in §. 2: *non est necessaria jure positivo* (S. 178—202), welche letzte Thesis geschichtlich zu erweisen versucht wird. Das Cap. VIII handelt von den verschiedenen Arten päbstlicher Erlasse, insbesondere vom Unterschied der Bullen und Breven, und das letzte von päbstlichen Rescripten an Private u. dergl. In der Sect. III wird von den päbstlichen Canzleiregeln als einer Quelle des canonischen Rechts gehandelt und bei dieser Gelegenheit von den nach und nach von den Päbsten beanspruchten oder erworbenen Reservatrechten zur Ertheilung von Pfründen, welche S. 219—245 auf das leidenschaftlichste als rechtlich begründete, zum Heil der Kirche entstandene vertheidigt werden, und wobei zugleich S. 227 die kühne Thesis aufgestellt wird: *nullum est beneficium ecclesiasticum, quod non possit summus pontifex conferre, si id ecclesiae utile reputaverit; ita ut jus ordinariorum electorum et collatorum remaneat semper potestati sanctae sedis subordinatum!!!* Dies soll bewiesen werden: *1) ex eo, quod summus pontifex universam ecclesiam regendi plenam habeat potestatem; 2) ex eo, quod repugnet, romanum pontificem non esse supremum bonorum ecclesiasti-*

Digitized by Google

corum administratorem; 3) ex eo, quod summus Pontifex sit ecclesia monarcha!! (S. 239—232) und andern eben so falschen oder wenig beweisenden Gründen! Aus dem Inhalt des Cap. III mit der Ueberschrift: *An vim legis universalis habeant cancellariae regulae et sint juris canonici fontibus adnumerandae,* ersieht man den eigentlichen Zweck der vorangehenden Erörterungen des Verf. Er ist kein anderer als der, die päbstlichen Canzleiregeln zu allgemeinen, in allen Ländern geltenden Kirchengesetzen zu erheben, und selbst im neueren Frankreich, ungeachtet des mit einer solchen Ansicht durchaus unverträglichen Concordats von 1801, und daher dem Papste das Recht der Ernennung der ersten Domcapitularstellen in allen französischen Bisthümern zu vindiciren; doch erklärt er zuletzt, die Frage scheine ihm zweifelhaft und er wolle sie nicht weiter verfolgen: *timemus enim, ne sanctae sedis juribus molliori calamo in hac materia detraxerimus; timemus et: ne quibusdam nimii videamur!* (S. 253.) Diese naive Aeusserung deutet den Zweck des ganzen Buches des Herrn Boniz auf das klarste an! Die Sect. IV von S. 251—257 handelt von den Concilienschlüssen als Quellen des canonischen Rechts, und stellt den Satz auf, dass die päbstliche Bestätigung der alleinige Rechtsgrund der Gesetzkraft allgemeiner Concilienschlüsse sei, desgleichen der Decrete von Provincialsynoden für die einzelnen Länder.

In drei Capiteln der Sect. IV wird untersucht: ob die Entscheidungen der Cardinalcongregationen in Rom eine Quelle des canonischen Rechts seien (S. 257—266), und nach scharfer Prüfung der verschiedenen Ansichten rücksichtlich der Erklärungen der Congregatio interpretum concilii Tridentini die Frage dahin bejaht, dass für den entschiedenen Fall sie gesetzliche Geltung haben, weil sie in Folge päbstlicher Zulassung ertheilt werden. Die gleiche Behauptung stellt der Verf. auch rücksichtlich der Entscheidungen und Beschlüsse anderer Congregationen auf. (S. 269—270.) Die Sect. VI ist überschrieben: *de consuetudine quatenus juris canonici facto,* und beginnt (S. 171)

Digitized by Google

mit einer allgemeinen Theorie über das Gewohnheitsrecht, welche alsbald auf eine Menge kirchenrechtlicher Fragen angewendet wird und der grossen Anzahl der sonderbarsten Ansichten und Behauptungen wegen unsern deutschen Rechtsgelehrten in Erstaunen setzen dürfte. (S. 271—325). Auch hier ist seine Tendenz, die päbstliche Allmacht so hoch zu steigern, dass nur in den seltensten Fällen eine Rechtsgewohnheit gegen ihre Verfügungen Geltung haben kann, und insbesondere zu zeigen, dass, ohne sich von päbstlicher Zustimmung und ohne dass eine *consuetudo* unbestreitbar eine *rationabilis* und aus der freien Zustimmung der Majorität der Mitglieder einer Genossenschaft hervorgegangen sei, dies nicht der Fall sein könne. Der Verf. führt S. 271—276 zehn verschiedene Arten des Gewohnheitsrechts auf! verlangt zur Geltung einer Gewohnheit den Ablauf der Verjährungszeit, und zwar 10 Jahre für eine praeter jus commune, und möglicher Weise 40 Jahre zu einer consuetudo cont. jus commune! (S. 302 ff.) Für irrationabilis et mala erklärt er S. 285: *omnis consuetudo juri naturali et divino contraria* (S. 283) jede *a jure canonico reprobata* (S. 284) jede *quae bono communi perniciosa est* — jede *consuetudo adversus libertatem et immunitatem ecclesiasticam! — ergo consuetudo placeti regii!* und die *consuetudo*: *ne legati sedis apostolica recipiantur in provinciis,* und von dieser sagt er S. 287, sie sei *irrationabilis et prorsus detestabilis!!* Ein Axiom des Verf. ist: es könne kein Gewohnheitsrecht ohne Zustimmung des Regenten — also kein kirchliches ohne die des Pabstes entstehen. Diese Zustimmung sei eine dreifache: ein consensus expressus, der aber dennoch wirkungslos sei, wenn die Gewohnheit irrationabilis wäre und daher nur irrthümlich vom Pabste gebilligt worden sein könnte; ein *consensus tacitus,* der nicht bestehe, wenn keine Reclamation gegen eine sich bildende Gewohnheit möglich gewesen sei; und der *consensus legalis, quando summis Pontifex ignorat consuetudinem et illi non consentit nisi per voluntatem generalem, qua vult omnes consuetudinis rationabiles et*

Digitized by Google

legitime praescriptas firmas esse! (S. 299.) — Eine Frage, welche den Verf. in Verlegenheit zu setzen scheint, ist die S. 311 behandelte: *an consuetudo annuletur per legem anteriorem, quae prohibuit omnem in posterum contrariam sibi consuetudinem?* Da das Concil. Trident. erklärt, seine Decrete sollten durch kein künftiges entgegenstehendes Gewohnheitsrecht aufgehoben werden können, die juristische Consequenz jedoch den Verf. zur Vertheidigung einer andern Ansicht drängt, so weiss er sich S. 323 nur so zu helfen, dass er sagt, der Theorie nach sei die gestellte Frage zu verneinen, in Praxi *vero nullum licet violare Trident. Decretum ex solo titulo contrariae consuetudinis sed recurrendum est ad Sanctam sedem, est constet de consensu summi pontificis!*

Hiermit endigt der dogmatisch-principielle Theil der Lehre von den Quellen des kanonischen Rechts des Verf. Sollten diese Theorien, welche die des römischen Stuhles sind, in Europa zum Siege gelangen, so würde dadurch ein völliger Umsturz des geltenden Rechts aller katholischen Länder erfolgen und die Kirche nicht mehr im Staate, sondern wie zur Zeit Innocenz III der Staat in der Kirche sein. Man ersieht zugleich, von welchem Standpuncte Rom in der Beurtheilung der jetzt bestehenden Rechtsverhältnisse in jenen Ländern ausgeht, und dass auch die für die weltliche Macht günstigsten Concordate und Vereinbarungen nur momentane Zugeständnisse und Privilegien sind, welche Rom sobald es möglich ist, zurückzunehmen für befugt gilt.

Ueber den Inhalt der Pars III des Buches von Herrn Bouix (S. 326—401) hat Ref. weniges zu sagen, und zwar Gutes. Es ist eine mit genauer Sachkenntniss meistens nach den Ballerini und unter dem Einfluss von Philipps Kirchenrecht geschriebene Darstellung des geschichtlichen Entwicklungsgangs der Quellen des Kirchenrechts und insbesondere der Sammlungen von der zur Zeit des Concils von Calcedon (451) an vorhandenen bis über Vollendung des Corpus juris canonici hinaus, in welcher aber die Beschlüsse der öcumenischen Concilien des XV und XVI Jahr-

Digitized by Google

hunderts kurz abgefertigt werden. Mit grosser Ausführlichkeit ist die Geschichte des *liber diurnus* grösstentheils polemisch behandelt (S. 371—380), besonders in der Absicht, zu zeigen, dass die Unterdrückung der ersten, von Holstenius 1650 gemachten Ausgabe dieses Werkes nicht desshalb stattgehabt habe, weil es für die Rechte des Pabstes nachtheilige Aktenstücke enthielt. Der Verf. sagt S. 321, dass er sich den Pater Zaccaria, der 1781 in Rom hierüber eine Abhandlung schrieb, zum Führer genommen habe. Nach diesem wurde die erste Ausgabe unterdrückt, weil sie eine falsche, den Pabst Honorius der Häresie, des Monotheismus beschuldigende, in den ächten Handschriften nicht vorhandene Stelle enthielt. (S. 377.) Der Verf. hält sich an die Ausgaben Garnier's von 1680 und die 1778 in Rom veranstaltete. Die Pars IV von 402 bis 465 enthält eine nicht sehr befriedigende Darstellung der katholischen Kirchenverfassung, d. h. sowohl der Hierarchia ordinis als jurisdictionis. Der Stil des Verf. ist schwerfällig, die Ordnung der Materie nicht selten verworren, so dass er sehr hinter unseren Walter, Richter und Andern zurücksteht. Seine hier seltener aufgeführten Autoritäten, die er zuweilen wörtlich ausschreibt, sind meistens wieder deutsche Canonisten, wie der ihm so beliebte Reiffenstuel und Zallinger, auch wird einmal Berardi angeführt; Ref. hält eine nähere Beleuchtung dieses Theiles des Werkes hier nicht für nöthig und geht zur Inhaltsangabe des Werkes von Gaudry über. Diess besteht aus vier Büchern, wovon das erste vom katholischen Cultus überhaupt den ersten Band ausfüllt; der zweite *des personnes consacrées au Culte catholique et des Corps ecclésiastiques* bis S. 697 des zweiten Bandes geht, das dritte *des choses déstinées au Culte catholique* das Ende des II Bandes und den Anfang des dritten begreift, und der vierte *des Cultes non catholiques* das Ende des letzten ausmacht. Jedem Bande sind als Appendices Abdrücke wichtiger Quellentexte des französischen Kirchenrechts beigefügt. — Der Verf. beginnt Bd. I S. 1 mit der seinen Standpunkt und den Zweck seines Bu-

Digitized by Google

ches genau bezeichnenden Erklärung, dass er sich enthalten werde, Fragen des Dogmas oder der kirchlichen Moral zu behandeln, es sei ihm nur um die Darstellung der Gesetzgebung über die äussere Seite des Cultus zu thun. *Si la religion,* sagt er S. 2, *est pour les individues une affaire de conscience elle est pour les Etats une affaire d'ordre social* — daher die Nothwendigkeit eines Staatskirchenrechts und sein Schluss: *Les lois sur le culte forment une partie nécessaire de toute législation civile et politique!*[1]) Der erste Titre des I Buches führt die Ueberschrift: Lois civiles du cultes catholiques, und behandelt im Chap. I die *Lois anciennes,* im zweiten die neuere Gesetzgebung 1789. Der zweite Titel mit der Ueberschrift: *Principes généraux de la législation civile sur le culte catholique*, enthält in Chap. I eine Theorie über das Verhältniss des Staats und der katholischen Kirche, und zwar als das einer *indépendance reciproque des pouvoirs,* im zweiten eine Beleuchtung der *liberté réligieuse,* wie sie nach der französischen Gesetzgebung besteht, und im dritten die Bestrafung der *refractions aux loix sur le culte.*

Die Titel und Kapitel des zweiten Buches sind: *I. du sacerdoce en général,* und zwar: *1) du sacerdoce dans les relations avec le société civile, 2) organisation civile du sacerdoce; II. des differents degrés du sacerdoce* vom Pabst an bis zu den Gehilfen der Pfarrer; III. Darstellung der Rechtsverhältnisse der *Communautés congregations et des assemblées du clergé;* das dritte Buch handelt von dem Rechte der Kirchenfabriken, insbesondere vom Subject ihres Kirchenvermögens und dessen Verwaltung, dann vom Eigenthum an anderm Kirchenvermögen, nämlich das des Clerus im Allgemeinen, der Domkirchen, der Bischoffsdotation, der Capitel, der Seminarien und der Pfarrstellen.

Die in alle juristischen Einzelnheiten tief eingehende Darstellung des Verf. und seine Erörterung einer unend-

1) Der Verf. citirt hierzu Walter's Kirchenrecht nach der französischen Uebersetzung von Roquemont.

Digitized by Google

lichen Zahl von Rechtsfragen, deren sehr viele durch die französischen Gerichte entschieden wurden, zeigen wie innig die kirchlichen und staatlichen Verhältnisse mit einander verwoben sind und wie unhaltbar sich die Theorie der absoluten Unabhängigkeit der Kirche vom Staate, d. h. die der Rechtswidrigkeit der Beschränkung der kirchlichen Freiheit durch die Staatsgesetzgebung erweist. Wir wünschen sehr, dass der deutsche Episcopat und die feurigen Vertheidiger seiner exorbitanten Ansprüche mit Aufmerksamkeit Herrn Gaudry's Werk lesen, um von einer Menge überschwenglicher Ansichten zu gesunderen zurückzukehren.

I. Wie der oberrheinische Episcopat, musste auch Herr Gaudry zur Lösung der Hauptfragen über die Berechtigungen der Kirchengewalt einer- und der Staatsgewalt andererseits einen positiven Rechtsboden suchen, indem das allgemeine rechtsphilosophische Princip der Selbstständigkeit beider Gewalten in ihren respectiven Sphären für das Practische nicht ausreicht. Dieser Boden ist ihm die Staatsgesetzgebung. Er setzt daher geschichtlich die ältere, das gallicanische System schützende in §. 3—29 auseinander und zeigt, dass es durch die Revolution von 1798 vollständig unterging, abgerechnet den Grundsatz der absoluten Unabhängigkeit der staatlichen Souverainität. Darauf zeigt er, wie man nach den verschiedensten Versuchen zur Restauration der katholischen Kirche gelangte durch Napoleons Concordat mit Pius VII. Diess ist die eine und Hauptbasis des neuen französischen Kirchenrechts. Es kam aber sogleich in den organischen Artikeln von 1802 ein zweites, ihm zum Theil entgegengesetztes hinzu, in welchem Portalis, deren Urheber, den Gallicanismus, von dessen Wahrheit er vollkommen durchdrungen war, in wie weit die neuen Verhältnisse es zuliessen, reprästinirte. Beide Gesetzgebungen haben jedoch eines mit einander gemein, nämlich die öffentliche Anerkennung der katholischen Kirche, also die ihres Dogmas, ihres Cultus, ihrer Disciplin und ihrer Verfassung freilich innerhalb der durch das Concordat und mehr noch durch die organischen Artikel ge-

Digitized by Google

zogenen Grenzen. Diese Anerkennung ist daher keine unbeschränkte der kirchlichen Omnipotenz, sondern mit einer Unterordnung der kirchlichen Gesetzgebung unter die staatliche in allen äusseren, d. h. auf dem Staatsgebiete sich gestaltenden kirchlichen Verhältnissen. Die späteren Verfassungen von 1814, 1830, 1848 und 1852 haben hierin nichts Wesentliches geändert, so dass noch jetzt jene erste Gesetzgebung als Hauptgrundlage des französischen Staatskirchenrechts fortbesteht und nur in Nebenpunkten durch einzelne Gesetze seit 1803 als modificirt erscheint. (§. 29—48.) Das für alle Rechtsfragen höchste maassgebende Princip ist nach Gaudry §. 44 die Anerkennung der Kirche als solcher, woraus er in §. 45—49 die wichtigsten Consequenzen ableitet. Diese Consequenzen sind juristische Verpflichtungen für den Staat einer- und die Kirche andrerseits. Nach dem Verf. ist 1) der Staat verpflichtet, a) das katholische Dogma lehren zu lassen und gegen Verunglimpfungen zu schützen, ohne berechtigt zu sein, es zu interpretiren und dem Einzelnen, für den es eine Gewissenssache ist, aufzuzwingen (§. 45); b) die rein kirchliche Disciplinargesetzgebung zu achten und zu schützen, die gemischten zu modificiren, jedoch berechtigt, die nur auf äussere Verhältnisse sich beziehenden nach eignem Ermessen festzustellen; c) die Einheit des Catholicismus anzuerkennen, daher den Verkehr mit dem Pabste zu gestatten und die Auflösung dieser Einheit im Lande zu verhindern, welche letzte Consequenz er jedoch mehr aus Nützlichkeits- als aus Rechtsgründen zu vertheidigen sucht (§. 47. 48.); d) die Verpflichtung des Staats zur Anerkennung der kirchlichen Hierarchie. Man sieht also, dass Herr Gaudry das von den deutschen Staats- und Kirchenrechtslehrern vertheidigte jus Advocatiae des Staates annimmt. Dagegen hält er den Clerus für verpflichtet, den auf diese Verhältnisse bezüglichen Staatsgesetzen zu gehorchen, denn sie sind zugleich *conditions sans quelles l'état a subordonné ses obligations!* (§. 50); er erklärt sich deshalb in §. 51 mit grösster Energie gegen die ihm

Digitized by Google

als durchaus anarchisch erscheinende Lehre der absoluten Unabhängigkeit der Kirche vom Staat und hält auch das (ihm wie es scheint unbekannte) nordamerikanische System für juristisch unmöglich, und insbesondere für verderblich im Interesse der Kirche. Aus seinem Princip zieht er §. 52 den Schluss, dass der Staat berechtigt ist, dem Episcopat vorzuschreiben, die vier Artikel der Declaration von 1684 zu lehren, ohne jedoch ihn zwingen zu können, ihre dogmatische Richtigkeit zu vertheidigen.

II. Als höchstes leitendes Princip über das Verhältniss von Staat und Kirche stellt nun der Verf. den Satz der gegenseitigen Unabhängigkeit der geistlichen und der weltlichen Gewalt auf, verbunden mit der Verpflichtung eines friedlichen Zusammenwirkens in allen (so oft nothwendigen) Berührungen der Action beider. Er vergleicht daher das Verhältniss mit dem der Seele zum Leibe, indem wie bei diesem eine innere geistige und eine äussere materielle Kraftäusserung gegenübersteht und diese letzte veranlasst. (§. 53. 54.)

Dass in Wahrheit dieses Verhältniss in Frankreich als ein ernstlich begründetes bestehe, beweist der Verfasser in §. 56—81 durch Bestimmungen des Concordats, die sonst keinen Sinn hätten, durch mehrere der organischen Artikel und durch Verfügungen des Code pénal. Aus allen soll sich ergeben die ungetrübte Selbstständigkeit der Action der rein geistlichen Gewalt und die Nothwendigkeit des Einschreitens der weltlichen, sobald die Wirkungen der ersten sich auf dem Rechtsgebiet der äussern Freiheit geltend machen wollen. Demgemäss vertheidigt der Verfasser das Recht des Placet für die Publication päbstlicher Bullen und Breven, sowie von Decreten von Concilien, jedoch nur zum Behufe der Verification, ob in solchen Erlassen nichts dem Gesetze und dem geltenden Rechte des Staates Widersprechendes enthalten sei. Auch vertheidigt er die Art. 207. des Code pénal, weil durch die in denselben mit Bestrafung bedrohten Acte der Geistlichen Verletzungen der äusseren Freiheitsordnungen seien.

Digitized by Google

III. Durch seinen Ideengang wird nun in §. 83—103 der Verf. zur Untersuchung des Umfangs der geistlichen Gewalt über die Einzelnen (also die Laien) geführt und verschiedene Fragen zu beleuchten und zu entscheiden veranlasst, und zwar: 1) die über das Excommunicationsrecht der Kirche, welches er zwar unbedingt anerkennt, weil die geistlichen Censuren keinerlei bürgerliche Wirkungen haben. Doch lässt er in §. 83 eine Anklage gegen den sie aussprechenden Geistlichen zu: *si l'excommunication étoit fondée sur des faits dont la publication auroit à l'egard des simples particulairs le caractère d'une diffamation d'après article 13 de la loi du 17 Mars 1819 c'est à dire par des faits portant atteinte à l'honneur ou à la considération.* (S. 154.) Diese Klage ist aber nach der französischen Gesetzgebung nicht vor dem gewöhnlichen Richter anzustellen, sondern vor dem Staatsrath, der über den Missbrauch der geistlichen Gewalt zu erkennen hat. Noch weniger ist nach dem 52. organischen Artikel eine öffentliche Rüge der Handlungen bestimmter Personen durch den Geistlichen erlaubt. Die jetzt in Baden so wichtig gewordene Frage: ob die geistliche Gewalt Staatsdiener zu excommuniciren berechtigt sei, welche ein ihr ungerecht erscheinendes Gesetz oder eine landesherrliche Verordnung vollziehen? behandelt der Verf. nicht, wohl aus keinem andern Grunde, als weil er einen solchen Act derselben gar nicht für möglich hält! 2) Zeigt der Verf. in §. 86, dass Niemand selbst durch die Civilbehörde gezwungen werden könne, eine Cultushandlung mitzumachen, sei es auch z. B. nur die, bei Gelegenheit einer Procession sein Haus äusserlich zu zieren. Diess haben (nach S. 159) die französischen Gerichte mehrmals entschieden. Der Verf. hätte hier die in Bayern so berühmt gewordene Kniebeugungsfrage protestantischer Militäre behandeln können; allein dieselbe kam in Frankreich wohl nie vor, obgleich durch ein Decret vom 24. Messidor des Jahres 11 der Republik (Part. II Art. I gedachter S. 509) die Kniebeugung des Militärs, wo es bei Prozessionen feierlich anzuwohnen hat,

Digitized by Google

vorgeschrieben ist, und auch der Maire die Garde nationale hiezu auffordern kann; es wird wohl keinem in den Sinn gekommen sein, eine Handlung dieser Art von einem Protestanten zu verlangen. 3) Der Verf. wird nun in §. 88 bis 96 veranlasst, die Legalität der Verordnungen über die Sonn- und Festtagsfeier zu untersuchen, und sieht sich genöthigt, mit Berücksichtigung der verschiedenen sich widersprechenden französischen Gesetze hierüber, diese Frage sehr ausführlich zu behandeln, jedoch unbedingt zu bejahen. Er erklärt S. 163: *la necessité du repos religieux pour une des règles les plus importantes à maintenir dans la société!* Das Hauptgesetz hierüber vom 18. Nov. 1814[2]) wird vom Verf. nicht als ein durch entgegenstehende Gewohnheit obrogirtes angesehen. 4) In §. 97—103 behandelt der Verf. die Frage über die juristische Zuständigkeit der Stohlgebühren nach dem gegenwärtigen französischen Rechte, und verneint sie rücksichtlich der Ertheilung der Sakramente, bejaht sie aber, wenn vom Geistlichen die Vornahme nicht wesentlich ihm obliegender Acte des Cultus, z. B. Messelesen für ein Individuum und dergleichen, verlangt werden.

IV. Auf diese Untersuchung folgen beim Verfasser die §§. 106—133, in welchen der Grad der Selbstständigkeit der kirchlichen Behörden gegenüber den Staatsbehörden untersucht wird. Als Grundsatz stellt er in §. 105 auf: *Autorité religieuse est indépendante de l'autorité civile pour les affaires du dogme ou de conscience, comme l'autorité civile est independante ou clergé pour les affaires du for extérieur.* Es werden hier mehrere practisch wichtige Streitfragen erörtert, z. B. die der Verweigerung eines Sakraments, die des kirchlichen Begräbnisses — und beide im Allgemeinen im Interesse der kirchlichen Freiheit beantwortet; ferner die der Polizeigewalt des Pfarrers im Innern der Kirche — gegenüber der allgemeinen der Orts-

2) Der Text dieses Gesetzes ist abgedruckt im Appendice des Vol. I S. 504—507.

Digitized by Google

behörde; ferner die: ob letzte aus rein polizeilichen Gründen das Abhalten einer gesetzlich erlaubten Procession untersagen könne u. s. w. Der Verf. sagt in §. 127: *Dans tous les cas, ou il s'agit de règler directement les affaires du culte l'autorité administrative lors même que le mesure prise par elle pourroit avoir des conséquences accidentelles l'indirectes sur le temporel!* — ein freilich weit gehender Satz, bei dessen Anwendung jedoch der Verf. §. 128ff. vorsichtig zu Werke geht. Er trägt kein Bedenken, dem Maire zu erlauben, die Abhaltung des Gottesdienstes in einem Einsturz drohenden Gebäude zu untersagen, oder die Errichtung eines Kreuzes oder dergleichen auf einem Communalweg u. s. w., doch soll er keine Procession zu untersagen befugt sein da, wo deren Vornahme im Allgemeinen gesetzlich gestattet ist. (S. 229.)

V. In seiner Sect. IV geht der Verf. über zur Angabe der ausnahmsweise stattfindenden Beschränkungen der geistlichen Gewalt durch die Staatsgesetze. Die wichtigsten derselben sind: 1) die durch das Concordat festgestellte der Ernennung der Bischöfe durch das Staatsoberhaupt und der Genehmigung der Ernennung der Pfarrer durch die Bischöfe, statt welcher Napoleon einst selbst zu sagen pflegte: *par Nous nommé et reconnu etc.*, was 1814 aufhörte. (S. 230.) 2) Eine andere, durch den 25. organischen Artikel festgestellte ist die Nothwendigkeit der Staatsgenehmigung zur Errichtung der Domcapitel und der Seminarien, sowie der Wahl der Canonici in jenen und der Verpflichtung der Professoren in diesen, die gallicanischen Artikel von 1682 zu unterzeichnen. Die erste besteht noch ungeachtet der Remonstration des Cardinals Caprara, die letzte wird seit 1814 nicht mehr verlangt. (§. 137. 138.) Dagegen haben die Bischöfe die Liste ihrer Seminaristen noch an den Minister einzusenden, indessen nur, um sie von der Conscription zu befreien. (§. 137.) Auch die Organisation der Capitel musste von der Regierung bestätigt werden. (§. 140. 141.) 3) Durch den organischen Art. 4 wird festgesetzt, dass ohne Erlaubniss des Staatsoberhaupts kein

Digitized by Google

National-, kein Provinzialconcil und keine Diocösansynode abgehalten werden dürfe. Auch diese Beschränkung besteht noch. (§. 143.) 4) Desgleichen das Verbot des Art. 44, keine Capellen und Bethäuser ohne Staatsgenehmigung zu errichten (§. 144. 145.), eben so wenig können (nach Art. 61. 62.) ohne diese Succursalkirchen eröffnet werden (§. 147). Nach Art. 5 unterliegen derselben auch die bischöflichen Verfügungen über die Stolgebühren (§. 148). 5) Endlich ist die Bestimmung des Art. 73 höchst wichtig, nach welcher Pfarrdotationen durch die Regierung nur in Staatsrenten bestehen und nur mit Staatserlaubniss gemacht werden können. Der Verf. bemerkt über diese Beschränkungen (§. 50) der kirchlichen Freiheit, dass sie nicht das Dogma, sondern nur das Privatinteresse berühren: *elles furent inspirées par le souvenir des anciens abus — le clergé doit s'y soumettre, tant qu'elles ne seront pas légalement modifiées: d'abord par ce qu'elles sont l'oeuvre de la puissance législative qui a le droit d'intervenir dans les choses exterieures du culte et ensuite par ce que ces restrictions ne nuisent pas essentiellement à l'intérêt de la religion, seul but réel des efforts et des desirs d'un clergé dont la piété égale la sagesse et les lumières.* 5) In einigen wenigen Fällen kann die Staatsregierung die geistliche Gewalt auch zur Vornahme positiver Handlungen, namentlich zum Abhalten öffentlicher Gebete und feierlicher Ceremonien nöthigen.

VI. Der Verf. handelt im II Cap. von der Religionsfreiheit und dem einer öffentlich anerkannten Religion gewährten Schutze. Nachdem er in §. 161 die Begriffe von Gewissens- und Religions- oder Cultusfreiheit scharf geschieden, zeigt er, dass nur den anerkannten Confessionen, und zwar auch der israelitischen, der Staatsschutz zugesichert sei, und dass selbst Secten, wenn sie eine Zeit lang toleriert wurden, denselben in Frankreich nicht anauszusprechen haben. Es bedarf hierfür einer öffentlichen Anerkennung derselben, d. h. eines sie als öffentlichen Cultus zulassenden Gesetzes. Aus diesem Grunde entschieden mehrmals

Digitized by Google

die Gerichte, dass der Verein der s. g. *Eglise française* sowie der Pietisten im Elsass von den Behörden mit Recht aufgelöst wurden (§. 159—171). Der Staatsschutz ist nach §. 172f. ein vierfacher: *protection de la réligion, protection du culte, protection des ministres du culte, protection du choses saintes* und ist verstärkt durch *lois de distinction honorifique et de subventions.* In allen den aufgeführten Fällen beruht der Staatsschutz auf Bestrafungen der Verunglimpfung oder Verhöhnung der Religion (outrage ou derision) nach Gesetzen von 1819 und 1822, der Störung des Cultus, der Angriffe auf Geistliche während ihrer Amtsfunction oder wegen derselben, oder der Verunglimpfung geheiligter Gegenstände — worüber der Code pénal Verfügungen enthält. Der Verf. interpretirt als strenger Rechtsgelehrter die einschlagenden Artikel (§. 173 bis 208) und behandelt auch die Frage: in wie weit die Kirchen in Frankreich noch eine Art von Asylrecht haben. Diess besteht darin, dass gegen Niemand während des Gottesdienstes in einer Kirche die bürgerliche Verhaftung vorgenommen werden darf nach Art. 781 des Code de procédure civile, die eines Verbrechers dagegen ist zulässig (§. 196).

Obgleich nun der Cultus frei und geschützt ist, so unterliegt doch dessen Ausübung Beschränkungen, nämlich den: dass die Kirche ohne Staatsgenehmigung keine Feiertage, obwohl blos kirchlich abzuhaltende Festtage, decretiren, in Orten gemischter Confessionen ausserhalb der Kirche keine religiösen Ceremonien vornehmen darf, dass religiöse Versammlungen und Vereine von mehr als zwanzig Personen ohne Genehmigung der Obrigkeit und die kirchlichen Trauungen vor dem Abschluss der Civilehe verboten sind. Der Verf. beleuchtet und interpretirt die diese Beschränkungen festsetzenden Gesetze, entscheidet die durch ihre Anwendung veranlassten Rechtsfragen und erhebt verschiedene Bedenken über die allzugrosse Beschränkung des kirchlichen Vereinsrechts (§. 209—234).

VII. In dem folgenden Capitel III handelt er von den

Digitized by Google

Verletzungen der den Cultus betreffenden Gesetze durch die Geistlichkeit und deren Ahndung (§. 235—261), also vor allem vom recursu tanquam ab abusu (§. 162—339). Zuerst ist von den Fällen die Rede, in welchen der Geistliche in der Ausübung seiner kirchlichen Functionen, z. B. auf der Kanzel ein gemeines (bürgerliches) Verbrechen oder Vergehen beging, und es wird ausgeführt, dass dann die bürgerlichen Strafgesetze ihre Anwendung finden müssen. Er hört dann auf, als Geistlicher zu handeln. Doch haben die Bischöfe und Erzbischöfe denselben Gerichtsstand wie höhere Staatsdiener (§. 336—341). Was aber die rein kirchlichen Vergehen sowohl der Geistlichen als der Layen betrifft, so erkennt die französische Staatsgesetzgebung unbedingt die kirchliche Gerichtsbarkeit an und erklärt die weltlichen Gerichte für incompetent, zu erkennen (§. 242 f.). Der Verf. zeigt, dass diese Grundsätze von den französischen Gerichten und sonstigen Behörden befolgt werden. Daher steht dem Bischof ein unbezweifeltes Suspensions- und Absetzungsrecht eines Clerikers zu, der sich eines solchen Vergehens schuldig macht, und die geistlichen Gerichte sind allein berechtigt, hierüber zu entscheiden. Sollte aber die bischöfliche Entscheidung sich nicht auf das Dogma oder die kirchlichen Disciplinargesetze stützen, sondern auf andere Thatsachen, so hat der dadurch betroffene Geistliche das Recht, an den Staatsrath wegen Missbrauch der geistlichen Gewalt zu recurriren (§. 247). Ferner sagt §. 248 der Verf.: *Si une décision de l'autorité ecclésiastique reposant sur un fait materiel et dont les conséquences fussent purement civiles, le juge supèrieur civil connaitrait de la décision et statuerait p. c. Si un évèque ordonne qu'un pretre jouira d'un droit utile et materiel au préjudice d'un autre pretre.* Was die Layen betrifft, so ist es ihrem Gutdünken überlassen, ob, wenn sie sich durch eine Entscheidung der kirchlichen Behörde in ihren religiösen Interessen verletzt halten, sie sich an die höhere geistliche Behörde wenden wollen; der weltlichen steht kein Interventionsrecht zu z. B. wegen Verweigerung des kirchlichen

Digitized by Google

Begräbnisses durch den competenten Pfarrer (§. 251f.). Nur *si la décision du juge ecclésiastique contenoit une appréciation d'un fait materiel etrangèr à la conscience et que cette appréciation portait un préjudice effectif à l'individu, alors commencerait pour lui le droit de recourrir au juge laïque: celui certificrait le fait, en laissant subsister la décision réligieuse* (§. 260). Mit §. 262 beginnt beim Verf. eine bis ans Ende des ersten Bandes sich erstreckende Abhandlung über das durch die organischen Artikel 6—8 zum Theil als Sustistinirung des früheren Rechts sanctionirt des Recours comme d'abus, in welcher die zehn Hauptfälle desselben genau geprüft und zum Theil mit einer Kritik der gesetzlichen Verfügung selbst entschieden werden. In §. 292—299 sucht er zu zeigen, dass die Bestimmung des Art. 6, welche einen Recurs zulässt *à cause d'infraction aux règles consacrées par les canons* ein Anachronismus, allzu vag und so zu sagen unanwendbar ist und vom Gesetzgeber aufgehoben werden sollte. Da Ref. in einem seiner früheren Artikel über das französische Kirchenrecht (Bd. 25. S. 34ff. dieser Zeitschrift) ausführlich von diesem Gegenstand gehandelt hat, so hält er es nicht für nöthig, auf die Darstellung des Verf., die lichtvoll und belehrend ist, hier einzugehen.

Was die Staatsbehörden betrifft, bei welchen der Recurs stattzufinden hat, so ist in der Regel der Staatsrath competent; ausnahmsweise sind es die gewöhnlichen Criminal- oder Civilgerichte in folgenden vier Fällen: *1) Lors ce qu'il s'agit des faits en dehors des fonctions ecclésiastiques. 2) Lors ce que le ministère public pursuit directement des faits qui constituent des crimes ou délits. 3) Lors ce que dans les matières ecclésiastiques le conseil d'Etat a autorisé l'action. 4) Lors qu'en fin il s'agit, dans l'intérêt d'une personne privée d'une réparation purement civile pour un fait ne constituant ni abus ni délit, bien qu'il ait eu lieu dans l'exercice du culte* (§. 338).

Die wichtige Rechtsfrage, ob der Bischof einen mit Staatsgenehmigung ernannten Pfarrer (aus canonischen Grün-

Digitized by Google

den) mit Erfolg absetzen, d. h. auch sein Einkommen ihm entziehen könne, ist keine für den Verf. Nachdem er §. 276 gelegentlich dieselbe verneint hatte, spricht er in Band II §. 564. 565. seine motivirte Ansicht dahin aus, dass der Bischof dieses Recht nicht habe — denn *ejus est destituere cujus est instituere* — obwohl ein von ihm removirter Pfarrer kirchlich aufhöre, es zu sein, so bleibe er es in den Augen des Staats, bis das Staatsoberhaupt dessen Absetzung genehmigt. Der Verf. findet hiergegen nichts zu erinnern!

Das den zweiten Band des Werkes von Herrn Gaudry bis S. 267 füllende zweite Buch *des personnes consacrées ou culte catholique et des corps ecclésiastiques* enthält bei weitem mehr s. g. inneres canonisches als staatlich festgestelltes Kirchenrecht; doch werden auch hier alle Materien in ihrer staatlichen Beziehung behandelt, d. h. mit beständiger Berücksichtigung der Staatsgesetzgebung.

VIII. Der erste Titel der *sacerdoce en général* handelt in Ch. I und II §. 342—387 vom geistlichen Stande, d. h. von dessen Erwerb, seinen Rechten, Verpflichtungen, seinen Beziehungen zur bürgerlichen Gesellschaft u. s. w. Was die Ordination und deren Bedingungen betrifft, so spricht der Verf. erst später im Capitel von den Rechten der Bischöfe von denselben; dagegen mit grosser Ausführlichkeit über die rechtliche Stellung des Clerus. Unter den wichtigsten vom Verf. beleuchteten Fragen heben wir folgende hervor:

1) Welche Rechte hat die Geistlichkeit rücksichtlich der religiösen Erziehung? (§. 355). Nachdem der Verf. auffallender Weise die Ertheilung des Religionsunterrichts nicht als ein gesetzlich anerkanntes Vorrecht, sondern nur als überaus zweckmässig dargestellt hat, beantwortet er die Frage über die den Clerus zu gestattende Betheiligung bei der Erziehung (S. 20) dahin, es wäre eine verwerfliche Tyrannei, den gesammten Volksunterricht als Privilegium demselben zu überlassen, man könne nur verlangen a) *que le chergé ait le faculté d. fonder des écoles et*

Digitized by Google

que l' Etat protége ces etablissements. b) *que dans les maisons laïques formées par le Gouvernement, ou par des particulairs les supérieurs locaur ecclésiastiques aient la direction des études religieuses et qu'ils aiet une grande influence sur le choix des livres, et nous croyons même qu'ils ne doivent pas être étrangers à la surveillance du personnel dans les limites reglées par l'administration publique.*

Doch will der Verf. auch die von Geistlichen errichteten Unterrichtsanstalten unter Staatsaufsicht gestellt wissen und verwirft daher die Maxime der absoluten Lehr- und Lernfreiheit (p. 21). Das neuste Unterrichtsgesetz von Frankreich vom 15. März 1850 ist in diesem Geiste abgefasst. 2) Zu den wichtigsten Verpflichtungen des Geistlichen gehört das Coelibat und da nun der geistliche Stand im Code civil nicht als Ehehinderniss aufgeführt ist, so entstand in Frankreich die Frage: ob ein Cleriker berechtigt sei, eine Civilehe einzugehen? Vor dem Jahr 1818 scheint man kein Bedenken getragen und eine solche Ehe für möglich gehalten zu haben. Seitdem erkannten aber die Gerichte das Gegentheil. Ein Geistlicher Richard Dumonteil, dem durch ein Urtheil des Gerichtshofs von Paris 1828 die Eingehung einer Civilehe verweigert worden war, verfolgte die Sache durch alle Instanzen, unterlag jedoch. Der Verf. untersucht in §. 359—370 diese Rechtsfrage auf das Gründlichste und spricht sich für deren Verneinung aus. Dagegen hält er einen Geistlichen in §. 371—72 für berechtigt ein Kind zu adoptiren. 3) Ueber die äussere Stellung des Geistlichen sagt der Verf. in §. 382 *Le sácerdoce, accompagné de fonctions publiques, constitue, non pas une qualité de fonctionaire public, mais une position sociale réligieuse, donnant droit à des distinctions et des honneurs dans le societé civile.*

IX. Sehr ausführlich handelt in dem 4. Cap. des II. Titels pp. 71—340 von den Kirchenämtern und zwar in Cp. I. Vom Pabste und seiner geistlichen Gewalt in Frankreich §. 388—418. Wir haben aus demselben nichts besonders hervorzuheben; um so mehr aber aus dem II. Cap. *de l'Epis-*

Digitized by Google

copat (§. 419—486), zwar nichts aus den Paragraphen über die Stellung der Erzbischöfe, wohl aber aus den über die Rechts und Verpflichtungen der Bischöfe und die Organisation ihres Kirchenregiments. Ihre Ernennung geht, wie schon bemerkt nach dem Concordat vom Staatsoberhaupt aus, das auch den processus informatorius (§. 433) veranstalten und die Acten hierüber nach Rom senden lässt; der Pabst ertheilt die canonische Institution; die von Napoleon 1813 erzwungene Neuerung der Ertheilung der letzten durch den Erzbischof und zwei Bischöfe im Falle der Pabst sechs Monate verstreichen lasse, ohne sie zu ertheilen, ist nicht geltendes Recht geworden. Der ernannte Bischof hat nur einmal den Soumissionseid zu leisten, daher bei revolutionären Regierungswechseln ihn nicht zu wiederholen (§. 434). Der Verf. beleuchtet die Rechte der Bischöfe weiter in 4 Hauptrubriken. A. *Droits sur la discipline* (§. 439—456). Wir heben hervor 1) sein Recht die Lehrbücher der Religion verfassen zu lassen, oder gut zu heissen und vorzuschreiben. Nach einer genauen Ausführung des Verf. in §. 442—444 hat er auch das Autorrecht der Catechismen, Lehr- und Gebetbücher, die er verfasste oder verfassen liess, daher der Nachdruck derselben verboten ist. Die französischen Gerichte haben diese Grundsätze in mehreren Fällen angewandt (§. 444). 2) Die Hirtenbriefe der Bischöfe unterliegen vor ihrer Publication nicht der Staatsgenehmigung, sind jedoch nach derselben der Regierung officiell mitzutheilen (§. 450—451). 3) Der Bischof hat ein allgemeines Aufsichtsrecht über den theologischen und religiösen Unterricht in allen Unterrichtsanstalten und kann dieselben inspiciren lassen; seit dem Gesetz über den Volksunterricht vom 15. März 1850 sind eine Anzahl Bischöfe Mitglieder des höchsten Conseil academique (§. 453—456). B. *Droits des eveques sur le clergé de leur diocese* (§. 451). 1) Der Bischof entscheidet allein über die Zulassung zur Ordination, deren Erfordernisse jedoch theilweise durch Staatsgesetze festgesetzt sind; wie Ref. weiss, gehört hierzu auch der Nachweis

Digitized by Google

eines Ordinationstitels, der nach den Org. Art. in einem freien Einkommen von 300 Fr. des zu Weihenden bestehen soll. Der Verf. thut hievon keine Erwähnung; sollte, wie Ref. jedoch ohne genaue Angabe, erfuhr, diese Verpflichtung aufgehoben worden sein? 2) Auch in seiner geistlichen Strafgerichtsbarkeit ist der Bischof unbeschränkt, kann jedoch nur Canonische Strafen decretiren (§. 464—470). In wie weit er einen Pfarrer absetzen könne ist oben (VII.) von uns angegeben worden. Hat der Bischof einen Geistlichen bestraft wegen Handlungen, die auch bürgerlichen Strafen unterliegen, so kann er vom Civilgerichte nicht als Zeuge vorgeladen werden, wie auch der Appelhof von Angers d. 31. März 1841 entschieden hat (§. 469). C. *Pouvoirs de l'Evèque sur les intirêts matériels d. son diocése.* Der Verfasser sollt in Paragraph 472 in dieser Beziehung den Satz auf: *l'évêque est le tuteur né des intérêts temporels de le réligion dans son diocése.* Er ist aber nicht Subject des Kirchenvermögens in der Diöcese, diess steht den Gemeinden oder sonstigen Corporationen oder Anstalten zu. Das, unten näher zu besprechende Decret über die Kirchenfabriken bestimmt die Rechte des Bischofs rücksichtlich ihres Vermögens dahin. 1) Der Bischof hat in gewissen Fällen bei der Ernennung der Mitglieder des Conseils de fabrique (oder wie wir sagen des Stiftungsrathes) mitzuwirken (Art. 67). 2) Er autorisirt ausserordentliche Sitzungen desselben (Art. 10). 3) Fixirt die der Fabrik zukommenden Gebühren bei Beerdigungen und andern kirchlichen Ceremonien (Art. 36). 4) Setzt die Zahl der durch die Pfarrgemeinde zu salarirenden Geistlichen fest (Art. 38—39). 5) Bestätigt das Budget der Fabrik (Art. 47). 6) Er berathet die Annahme der der Fabrik gemachten Schenkungen oder Vermächtnisse, die von ihr vorzunehmenden Veräusserungen und die Verwendung ihrer Einkünfte (Art. 59. 62. 63. 72. 75. 7) Er regulirt die in der Kirche zu machenden Einsammlungen durch den Klingelbeutel und Opferstock. 8) Er kann sich die Inventarien, Rechnungen und den Kassen-

Digitized by Google

vorrath der Fabrik vorlegen lassen (Art. 87). 9) Nimmt Antheil an der Fixation der von der Gemeinde für den Gottesdienst zu machenden Ausgaben (Art. 93. 96. 97). Dem allem ungeachtet steht dem Bischof, wie der Verf. S. 151 sagt und ausführlich nachweist, keine *Omnipotence dans le réglement matériel des intérêts de la fabrique* zu. Ist er gleich in rein geistlicher und lithurgischer Hinsicht unbeschränkt, so kann er doch selbstständig über die Verwendung des Stiftungsvermögens nicht verfügen. Neben ihm hat auch der Präfect eine obervormundschaftliche Aufsicht über dasselbe, und wenn dieser mit dem Bischofe nicht einverstanden ist, so hat der Cultminister und in höchster Instanz der Staatsrath zu entscheiden. Auch ist der Bischof nicht berechtigt, irgend eine Bestimmung des als Gesetz geltenden Decrets v. 30. Dec. 1809 zu ändern oder zu vernachlässigen (§. 473). Daher kann der Bischof auch keinen rechtmässig gefassten finanziellen Beschluss des Stiftungsraths cassiren (§. 474). Unter N. D. in §. 418 handelt der Verf. von dem Gehalte und dem Ehrenrechte der Bischöfe. Das Recht einen Bischof abzusetzen steht zwar dem Pabst zu, doch bedarf es zum Vollzug einer solchen Verfügung (nach §. 159—160) der Zustimmung des Staatsoberhauptes.

X. Im dritten Capitel dieses Titels lernen wir die rechtliche Stellung und Organisation der Domkapitel in Frankreich kennen (§. 487—515) und die der Seminarien. Wir heben Folgendes hervor. 1) Die Errichtung von Domcapiteln (chapitres metriopolitains) ist durch den Art. 11 des Concordats, den Erzbischöfen und Bischöfen als ein facultatives Recht gestattet und durch den 35. organischen Artikel von der Staatsgenehmigung abhängig gemacht worden. Den 9. April 1802 sanctionirt der Cardinal Caprara die Statuten des sogleich errichteten erzbischöflichen Capitels von Paris. Der Text derselben ist abgedruckt beim Verf. S. 491. Durch verschiedene Gesetze und landesherrliche Verordnungen sind die Rechtsverhältnisse derselben genauer regulirt oder modificirt worden.

Digitized by Google

Anfangs bezogen die Domcapitulare keinen Gehalt vom Staat, erhielten aber bald einen von 1500 Fr., in Paris von 2400 Fr. Die Ernennung derselben ist dem Bischof überlassen, bedarf aber der Staatsgenehmigung (§. 487—491). Die Domcapitel bilden nur eine consultative Behörde des Bischofs, so dass er nie an deren Suffragien gebunden ist. Der Pfarrer der Cathedrale ist Mitglied des Capitels, aber in dieser seiner Eigenschaft nicht demselben unterworfen. Die Verwaltung des Kirchenregiments sede vacante erhalten durch ein kaiserliches Decret vom 28. Febr. 1810, wodurch der Org. Art. 36, welcher dem Erzbischof dasselbe übertragen hatte, geändert wurde (§. 494). In vermögensrechtlicher Beziehung bilden die Domcapitel eine eigene Person (§. 496). 2) Von §. 498 an bis 514 handelt der Verf. von einigen besonderen Capiteln, z. B. des v. Saint-Denis; die höchst wichtigsten Institutions Diocesaines des Herrn Erzb. Sibour von Paris[1]) werden nicht von ihm berücksichtigt. 3) Der Verf. handelt §. 515—529 von den kleinen und grossen Seminarien der Bischöfe, gibt eine klare Uebersicht der sie betreffenden Bestimmungen der Staatsgesetzgebung (über welche Ref. in dieser Zeitschrift mehrere Aufsätze bekannt machte). Die theologischen Facultäten sind noch jetzt reine Staatsanstalten (kosteten im Jahre 1851 die Summe von 115.600 Fr.), für höhere Studien des Clerus bestimmt aber wenig besucht, weil die Theologie in den grossen Seminarien studirt zu werden pflegt.

XI. Im vierten und fünften Capitel ist von den Pfarreien, den Rechtsverhältnissen der Pfarrer, Desservans, Vicare, Kapläne und den niedern Kirchendienern die Rede (§. 530—593). Es ergibt sich aus der Darstellung des Verf., dass die bischöfliche Gewalt in allen diesen Beziehungen nichts weniger als unbeschränkt ist. Es werden von ihm eine Menge Verfügungen aus Gesetzen, kaiserlichen Dekreten, königlichen Ordonnanzen und Ministerialerlassen

[1]) Siehe diese Zeitschrift Bd. XXVI. S. 30 ff.

Digitized by Google

angeführt, welche oft sehr geringfügige Einzelnheiten in diesen Verhältnissen reguliren. Indem wir die auch in Deutschland bestehenden Anordnungen über die canonische Seite des Pfarramtes übergehen, heben wir nur hervor 1) dass es dem Bischofe nicht frei steht, so viele eigentliche Pfarreien und Succurspfarreien zu errichten, als ihm belieben möchte. Ohne Staatsgenehmigung kann nicht einmal ein Oratoire z. B. an einem Gymnasium errichtet werden. Was die Bestätigung des Staatsoberhaupts vom Bischof zu ernennenden und zu constituirenden Pfarrer betrifft, so soll in jedem Canton wenigstens einer sein. Sie zerfallen in zwei Klassen in curés de prémiere classe mit einem Gehalte von 1500, wenn die Pfarrei 5000 Seelen stark ist, und die zweiter Klasse mit 1200 Fr. wenn geringer. 2) Technisch unterschieden werden in Frankreich die Vicaires, Chapelains und Aniemours, deren Rechte gleichfalls zum Theil durch Regierungsverfügungen festgestellt sind. 3) Was Missionaire im Innern betrifft, so steht es der geistlichen Gewalt nicht frei, nach Belieben dieselben zuzulassen oder anzuordnen. Ein kaiserliches Dekret vom 26. Sept. 1809 hatte dieselben ganz und gar verboten, eine königliche Verordnung vom 25. Sept. 1816 liess sie zu, wurde aber d. 25. Dec. 1830 und 14. Jänner 1831 wieder aufgehoben. Nur mit besonderer Erlaubniss der Localbehörden können sie in ausserordentlichen Fällen statt finden. Der Verf. bemerkt über diese Strenge: *On a sans doute pensé que si les Missions raniment on developpent des sentiments religieux dans certaines personnes, elles sont une cause d'irritation pour un grand nombre* (§. 587). In §. 493 spricht der Verf. von den Pensionen der für die Ausübung ihrer Functionen unfähig gewordenen Geistlichen, welche ihre Stelle aufzugeben sich veranlasst finden. Im Jahr 1853 betrug die im Budget für Pensionaire dieser Art veranschlagte Summe 570,000 Fr., worin 100,000 Fr. für ältere Nonnen, 25,009 für frühere Vicaires généraux, 20,000 für neuangestellte Geistliche und 50,000 für zufällige Ausgaben dieser Art nicht mit inbegriffen sind.

Digitized by Google

XII. Der Titre III. von den *Communautés, congrégations et assemblées religieuses* handelt im Ch. I. des *Communautés autorisées* (§. 594—622) im Ch. II. des *Communautés non autorisées legalement* (§. 624 bis 683) und im Ch. III. von den *Assemblées ecclesiastiques* (684—696). — 1. Der resp. organische Artikel vom Jahr 1802 bestätigt die 1790—1792 sanctionirte und vollzogene Aufhebung aller religiösen Orden und Klöster; allein schon in jenen Jahren und häufiger seit 1814 wurden verschiedene Congregationen dieser Art wieder zugelassen, für Männer die Missionairs von S. Lazare, du Saint-Esprit und der Missions étrangeres (§. 615), für Frauen seit 1809 die barmherzigen Schwestern (§. 622), für diesen Orden sind im Budget von 1853 sogar 100000 Francs ausgeworfen. Es entwickelte sich alsbald eine durch verschiedene Gesetze und Verordnungen näher bestimmte Rechtstheorie über die Verhältnisse solcher Corporationen, aus welchen wir einiges hervorheben zu sollen glauben. a. Es bedarf zur Errichtung sowohl eines Ordens als eines besondern Klosters oder Ordenshauses einer speciellen Genehmigung des Staats. Sie muss ausdrücklich erbeten und im Gesuch die die Anstalt bildenden Personen angeben, die Statuten vorgelegt und der Besitz hinlänglicher Subsistenzmittel derselben nachgewiesen werden. Hat der Bischof das Gesuch genehmigt, so nehmen die Behörden auf Befehl des Präfecten eine Untersuchung über das Vorhaben und seine Zweckmässigkeit vor; das Ergebniss wird an den Cultminister eingesandt. Es steht nun dem Minister frei, die Autorisation der Anstalt vorzuschlagen oder nicht. Handelt es sich von einem Mannskloster, so kann dieselbe nur durch ein Gesetz ertheilt werden (§. 617), Frauenklöster werden durch eine Verordnung des Staatsoberhauptes autorisirt, können dann aber nur durch ein Gesetz aufgehoben werden (§. 597). Alles dieses ist durch ein Gesetz vom 24. Mai 1825 näher bestimmt, aber durch kaiserliche Decrete v. J. 1852 auf eine für die Klöster günstige Weise modificirt (§. 596. 622). Ewige Gelübde sind gesetzlich nicht gestattet (§. 600).

Digitized by Google

b. Alle klösterlichen Anstalten stehen unter staatspolizeilicher Aufsicht, zugleich aber auch im Staatsschutz (§. 605). Sie können Eigenthum erwerben, doch Schenkungen und Vermächtnisse u. s. w. nur mit Staatsgenehmigung annehmen, was der Verf. näher auseinandersetzt (§. 609—611). c. Von Wichtigkeit sind die in §. 613 mitgetheilten Bestimmungen des Gesetzes v. 24. Mai 1825 über die vermögensrechtlichen Wirkungen der Auflösung einer religiösen Corporation. Es sind folgende: 1) die gewesenen Mitglieder derselben erhalten aus der Masse eine lebenslängliche Alimentation, deren Höhe die Regierung fixirt. 2) Sind Erben der ersten Stifter, Testatoren oder Schenker vorhanden, so fällt das von diesen herstammende noch vorhandene Vermögen an dieselben zurück. 3) Die übrigen Bestandtheile fallen ipso jure, zur Hälfte an kirchlichen Anstalten, zur Hälfte an die Hospitale des Departements, in welchem das aufgehobene Kloster gelegen war. — 2. Die nicht als Corporationen anerkannten religiösen Vereine, meistens von Frauen, deren es in Frankreich sehr viele gibt, sind entweder durch schriftliche Verträge als juristische Gesellschaften constituirt, oder bestehen nur in einem Zusammenleben ihrer Mitglieder. Der Verf. untersucht die rechtliche Stellung beider, weist nach, dass Societäten der ersten Art sowohl als allgemeine (*societates omnium bonorum*), wie des besondern gültig geschlossen werden können und unter ihren Genossen die gewöhnlichen aus dem Gesellschaftsvertrag der Bestimmungen des Code civil (act 1837 ff.) gemäss fliessenden Rechte und Verbindlichkeiten erzeugen und dass die Perpetuirlichkeit solcher Vereine durch zwei Vertragsclauseln festgestellt werden könne, nemlich durch die, dass später eintretende an allen jenen Rechten Theil haben sollen, und dass durch das Wegfallen von Mitgliedern unter den übrigen die Gesellschaft fortbestehen soll. Das Vermögen gehört freilich dieser nicht als einer Universitas, sondern ist eine communio pro indiviso unter den Theilnahmen mit Theilung der Forderungen und Schulden (§. 624—646). Was die gar

Digitized by Google

nicht als Gesellschaften constituireten Verbindungen betrifft, so untersucht der Verf. (§. 663 ff.) die Frage, ob ihnen Erbschaften und Vermächtnisse gültig hinterlassen werden können und bejaht dieselbe für den (nach ihm zu präsumirenden) Fall, dass solche Liberalitalen entschieden zu Gunsten bestimmter Mitglieder der Verbindung gemacht würden. Die Gerichte haben indessen sehr häufig solche testamentarischen Verfügungen für nichtig erklärt als gemacht in fraudem legis, um nicht erbfähigen Communitäten Zuwendung zu machen (§. 672. 678). Zuletzt beleuchtet der Verf. die Rechtsverhältnisse der s. g. Bruderschaften, die auch als eigentliche Societäten vorkommen.

3. Im Cap. III. §. 684—676 der *Assemblées ecclésiastiques* handelt der Verf. von den öconomischen, den National- und den Provincialconcilien, den Diocösansynoden und Cantonalversammlungen des Clerus. Wir haben nichts hervorzuheben, als dass der Verf. von den vielen seit 1849 in Frankreich abgehaltenen Provincial- und Diocösansynoden so gut wie nichts gesagt; er scheint dieselben nicht beachtet zu haben.

XIII. Das Hauptvermögen der Kirche ist das der Kirchenfabriken, deren Rechtsverhältnisse sehr genau durch ein Decret Napoleons I. vom 30. Dez. 1809 regulirt sind, während ein zweites vom 6. Nov. 1813 die einigen andern juristischen kirchlichen Personen feststellt. Eine Vergleichung der französischen Gesetzgebung über diese Materien mit den der deutschen Staaten, liefert den Beweis, dass der Episcopat in Frankreich nicht die von dem oberrheinischen Episcopat gewaltsam in dieser Beziehung beanspruchten Rechte hat.

Der Verf. handelt im ersten Titel §. 700 ff. vom Vermögen der Kirchenfabriken und zwar zuerst von der Frage, wer Eigenthümer desselben sei (Ch. 1), dann von der Verwaltung und Verwendung dieses Vermögens (Ch. II. und III.) [1]

1) Ueber diese ganze Lehre besteht in Frankreich eine ziemlich reiche Litteratur; seit 1831 (?) erscheint eine juristische Zeitschrift

Digitized by Google

Herr Gaudry berücksichtigt die vorhandenen Schriften sowie eine grosse Anzahl Entscheidungen des Staatsraths oder der Gerichtshöfe, königliche Verordnungen, Circulare der Minister u. s. w., und spricht seine eigene Ansichten stets mit Freimüthigkeit aus.

Zu den schwierigsten Fragen des französischen Kirchen-, ja des Civilrechts gehört die über das Subject des Fabrikvermögens. Die französischen Gesetzgeber scheinen bei der Abfassung der hierauf bezüglichen Gesetze keine streng juristischen Ansichten, wenigstens kein klares Bewusstsein einer solchen gehabt zu haben. Daraus erklärte sich die noch jetzt obwaltende Verschiedenheit der Meinungen über diese Frage. Manche halten noch jetzt die Fabrikgüter für Staatsvermögen, andere für das der bürgerlichen Gemeinden, andere für das der Fabrik selbst, der sie eine juristische Persönlichkeit zuschreiben, Affre erklärt die Pfarrgemeinde (*la poroisse*), für deren Eigenthümerin, und schreibt die Proprietät mancher Bestandtheile des Fabrikvermögens der Pfarrei, d. h. dem Pfarramt zu. Unser Verf. untersucht die ganze Frage geschichtlich und dogmatisch und gelangt durch einige scharfe Unterscheidungen der verschiedenen Gegenstände des Fabrikvermögens zu einem sehr befriedigenden Resultate und zwar schon im Ch. II. des Titre I. überschrieben: *Des diverses natures de propriétés des Fabriques* (§. 712—760). Wir heben folgende Punkte hervor. 1) Das Eigenthum der vom Staate zur Disposition der Bischöfe für den Cultus gestell-

---

unter dem Titel: Journal des Fabriques; welche jetzt viele Bände zählt, ihr auch der grösste Theil des Bulletin des Lois civiles ecclesiastiques von de Champeaux (jetzt 6 Bde.) gewidmet; eigne Werke über die Pfarr- und Fabrikgüter und deren Verwaltung schreiben unter Andern Carré (du gouvernement des Paroisses) und der verstorbene Erzbischof von Paris Affre, traité de la propriété des biens ecclesiastiques à traité de l'Administration des biens ecclesiastiques, ferner gehört hierher Dieulin, le Guide des Curés (1849. 2 Bde. 8.) endlich sehr wichtige Artikel in den kirchenrechtlichen Encyclopädien von André und Prompsault.

Digitized by Google

ten, den Gemeinden (communes) zurückgegebenen und der Verwaltung der Fabriken unterstellten sanctorisirt gewesenen, jetzt wieder für den Gottesdienst benützten Kirchengebäude wird nach einer scharfen Prüfung aller Ansichten (in §. 717 bis 722) für eine Art von propriété mixte erklärt, d. h. für unverletzliches Eigenthum der Gemeinden mit der Zweckbestimmung dem Cultus zu dienen, welches nothwendig von den Kirchenfabriken administrirt werden muss. Nachdem er in §. 718 die *motifs en faveur de la propriété à la Commune* und 719 die *en faveur à la propriété de la fabrique* dargelegt hat, kommt er in §. 720 zu dem obenbezeichneten Resultate. Ref. muss jedoch bekennen, dass die Gründe für die erste Ansicht ihm überwiegend scheinen und der Ausdruck propriété mixte nicht ganz geeignet scheint und ebensowenig der Satz S. 510: *C'est une nature de propriété particuliere, assujettie à des règles speciales déposé comulativement entre les mains des Communes et des Fabriques dans l'intérêt exclusif et perpetuel du Culte.* Wahre Eigenthümerin scheint Ref. stets die Gemeinde zu sein, jedoch mit einem sehr beschränkten Dispositions- oder Ausübungsrechte dieses Eigenthums, womit auch ein vom Verf. S. 509 für sich angeführte Entscheidung des Cassationshofes vom Jahr 1804 übereinstimmen dürfte. 1) Hat eine Gemeinde aus eigenen Mitteln eine Kirche erbaut, so ist sie unbedenklich Eigenthümerin, wenn sie auf ihr Recht nicht verzichtet hat (§. 716) u. s. w. 2) Die einer dem Cultus dienenden incorporirten oder durch Destination zu Pertinenzen derselben gewordenen beweglichen Sachen, gehören gleichfalls der juristischen Person der Kirche (welches Sachen der letzten Art sind, setzt der Verf. §. 728 bis 734 auseinander); er spricht insbesondere von den Altaren, den Orgeln, Glocken und Uhren. 3) Als unbestreitbar weist der Verf. §. 733—735 nach, dass das Eigenthum der dem Cultus entzogenen und zurückgegebenen Kirchengebäude (eglises supprimées) den Kirchenfabriken als juristischen Personen zustehe. 4) In §. 737—743 führt der Verf. aus, dass auch die zur Benützung des Ortspfar-

Digitized by Google

rers restituirten Pfarrhäuser (wenn die Gemeinde keinen besondern Eigenthumstitel auf dieselben hat), als Eigenthum der Kirchenfabrik anzusehen sind. 5) Das Eigenthum an den Kirchhöfen steht nach §. 744—753 den Gemeinden und nicht den Kirchenfabriken zu — jene jedoch so, wie die Kirchen. Alle andere, dem Localcultus gewidmete unbeweglichen Güter, als Häuser, Aecker, Wiesen, Waldungen, Bergwerke, Niessbrauchsrechte, Servitute u. s. w. spricht der Verf. in §. 754—760 den Kirchenfabriken zu. 6) Hierauf handelt der Verfasser vom Erwerb von Staats- und andern Renten, sowie von Actien; die Rechte der ersten Art können die Fabriken an sich bringen und wenn sie solche erworben, ohne Staatserlaubniss nicht veräussern, den Erwerb der beiden andern Arten von Forderungsrechten würde aber die Verwalter der Fabrik einer grossen Verantwortung aussetzen (§. 761—772), dann handelt er von den im Eigenthum derselben stehenden beweglichen Sachen dieser Art und dem Rechte ihrer Benützung als von den Kirchenbänken, Kirchenstühlen, den Gewändern, den geheiligten Gefässen, Büchern, Gemälden u. s. w. Es ergibt sich aus des Verf. Darstellung, dass auch über diese Gegenstände gesetzliche Verfügungen in Frankreich bestehen, deren Anwendung eine Anzahl von den Gerichten entschiedene Rechtsstreitigkeiten veranlasst hat (§. 776—796). 7) Endlich ist von §. 797—822 unter der Rubrik: des deniers casuels de la Fabrique von den Ansprüchen der Fabriken auf Oblationen, Klingelbeutelgelder und Gebühren aller Art die Rede, welche gleichfalls gesetzlich regulirt sind (§. 797—822). 8) Das Ende des zweiten Bandes handelt unter der Aufschrift: des Obligations des Communes (§. 823—854) von der Verpflichtung der Gemeinden zu Ausgaben für den Cultus, zur Stellung einer Wohnung der Geistlichen, es sei eines Pfarrhauses oder einer Miethswohnung und endlich von der Kirchenbaulast. Es würde Ref. aber zu weit führen, näher auf diese obwohl juristisch sehr interessante Lehren einzugehen. Sie bedürfen einer besondern Beleuchtung. 9) Der dritte Band beginnt

Digitized by Google

mit einer Darstellung der Gesetze über den Erwerb der Fabriken und sonstiger kirchlicher Anstalten und Genossenschaften durch Schenkungen und letztwillige Verfügungen (§. 856—928) die Texte der Gesetze und Verordnungen sind im Anhang des dritten Bandes abgedruckt (S. 651—652). Zur Annahme einer Schenkung oder sonstigen Liberalität einer Summe von 300 Francs oder weniger bedarf es der Genehmigung des Präfecten, von mehr des Staatsoberhaupts. Vorbedingung ist die Annahme derselben durch den Bischof. Der Verf. behandelt ausführlich die durch die Anwendung der gesetzlichen Vorschriften entstandenen, sowie eine Menge anderer vermögensrechtlichen Streitfragen, endlich die auf die Führung von Processen der Stiftungen, zu welchen stets eine obervormundschaftliche Staatsgenehmigung nöthig ist (§. 929—965).

XIV. Der zweite Titel des dritten Buches von §. 966 an handelt von der Organisation der Kirchenfabriken, die, durch ein kaiserliches Decret vom 30. Dec. 1809 festgestellt ist. Der Text ist im Anhang des B. I. S. 534 abgedruckt. Wir heben aus diesem noch auf dem linken Rheinufer geltenden Decret Folgendes hervor. 1) Die Verwaltung und Leitung der Kirchenfabriken ist zwei Behörden anvertraut, einem Conseil de Fabrique — also einem Stiftungsrath und einem *Bureau des Marguilliers* — d. h. einem Verwaltungsrath. Der erste besteht in Gemeinden von mehr als 5000 Seelen aus 9, von weniger aus 5 Mitglieder, die zum erstenmal theilweise durch den Bischof und den Präfecten aus den in der Gemeinde domicilirten Notabeln katholischer Confession ernannt wurden, dann aber zu einem Drittel jedes Jahr erneuert werden durch die nicht ausfallenden zwei Drittel der Pfarrer und der Maire der Gemeinde sind gleichfalls Mitglieder. Ihren Vorsteher und Secretär wählen die Stiftungsräthe aus ihrer Mitte (Decret von 1809, Art. 3—8). Sie ernennen auch das Bureau des Marguilliers, bestehend aus drei Mitgliedern, von welchen jedes Jahr eines austritt. Sie vertheilen unter sich die Functionen des Vorstehers, des Secre-

Digitized by Google

tärs und des Trésoriers (Stiftungspflegers). Der Pfarrer (oder Desservant) ist gleichfalls Mitglied dieser Verwaltungsbehörde (Gesetz von 1809, Art. 13—21). Der Stiftungsrath versammelt sich vier mal im Jahr (den 1. April, Juli u. s. w., der Verwaltungsrath einmal jeden Monat; beide auch zu ausserordentlichen Sitzungen, der erste auf Einladung des Bischofs oder des Präfecten, der letzte auf die seines Vorstandes oder des Verlangen des Pfarrers (Art. 10. 22. 23). 2. Die Amtsthätigkeit des Conseil des Fabriques besteht in der Berathung des Budgets derselben, der jährlichen Rechnungsabhör des Stiftungspflegers, der Berathung über die Verwendung der Ueberschüsse und ausserordentlichen Ausgaben über 50 Frcs. in der Pfarrei von weniger und von 100 in den von mehr als 1000 Seelen, endlich über zu führende Processe, emphytheutische oder Verpachtungen für längere Zeit, über Veräusserungen oder Umtausch von Fabrikgüter und überhaupt alle bei Vormundschaften der Minderjährigen gewöhnlichen Angelegenheit (Art. 11—12). — Das Bureau des Marguilliers fertigt den Entwurf des Budgets, bereitet die Gegenstände der Berathung des Consil vor, vollzieht dessen Beschlüsse und besorgt die laufenden Verwaltungsgeschäfte. Der Stiftungspfleger hat die ausstehenden Gelder einzutreiben, die angewiesenen Zahlungen zu machen. Die Marguilliers haben für die richtige Verwendung des Stiftungsvermögens zu sorgen, für Anschaffung des Oehls, des Messweins, der Wachskerzen u. s. w. — Alle geistlichen Angelegenheiten, z. B. die Regulirung der Verpflichtung der Vicare — gehören zur Competenz des Pfarrers, doch ernennen sie die von diesem vorgeschlagenen Prediger, den Organisten, die Pedellen und andere Kirchendiener. — Alle drei Monate hat der Stiftungspfleger ihnen eine Notiz über den finanziellen Zustand der Kirchenfabrik vorzulegen, die sie genehmigen mit der Feststellung der Ausgaben der drei folgenden Monate (Art. 24 bis 38). 3) Die Einkünfte einer Kirchenfabrik sind im Ganzen dieselben, wie in allen katholischen Ländern; wichtig ist, dass die Gemeinden nö-

Digitized by Google

thigen Falls durch Zuschüsse die fehlenden Mittel beischaffen müssen (Art. 36). Die Lasten der Kirchenfabriken sind a) die Tragung aller Unterhaltskosten für den äusseren Cultus, b) die Honorirung der Prediger in der Advents- und Fastenzeit und an ausserordentlichen Festen, c) die nöthige Ausschmückung der Kirche, d) Sorge für die Baureparaturen derselben, der Pfarrhäuser und der Kirchhöfe sowie für die Besoldung der vom Bischof nach ihrer gutächtlichen Aeusserung an der Pfarrei angestellten Vicare, vorausgesetzt, dass das Fabrikvermögen ausreicht. Alle diese Verpflichtungen so wie die Art und Weise der Feststellung des Budgets sind genau im Gesetze regulirt (Art. 37—49). 4) Desgleichen bestimmt das Gesetz im Chap. III Sect. I *de la regie des biens de la fabrique* den Verwaltungsmodus S. 6, dass die Kasse dreimal verschlossen sein müsse, der Pfarrer, der Vorstand der Marguilliers und der Pfleger jeder einen Schlüssel dazu haben müsse, dass nicht blos die Baarschaften, sondern auch die Pfandbriefe und andere wichtige Documente in derselben aufzubewahren sind u. s. w. Art. 50 fg. Insbesondere sind die besonderen Functionen des Tresorier genauer festgestellt etc. Endlich in Sect. 2 auch die Form der Rechnungsstellung, Abhör u. s. w. Art. 82—92. Der Bischof kann zu letzter einen Commissär schicken und überhaupt sich die Rechnungen, Register und Inventare vorlegen, auch den Kassenbestand untersuchen lassen. Aber ihm selbst haben weder der Stiftungsrath noch der Verwaltungsrath Rechnung über das Fabrikvermögen abzulegen. 5) Im vierten Capitel setzt das Decret von 1809 Art. 92—103 die *Charges des Communes relativement un culte* fest. Es sind folgende. 1) *de suppléer à l'insuffisance des resources de la fabriques pour les charges portées en l'article 37—49.* 2) *de fournir au curé ou desservant conpresbytére ou à défait un logement ou à défaut de presbytère et de logement, une indemnité pecuniaire.* 3) *De fournir aux grosses reparations des édifices Consacrés au culte.*

Digitized by Google

Die Grenzen dieser Zeitschrift lassen es nicht zu, Auszüge aus der sehr weitläufigen Beleuchtung aller dieser und anderer in die Materie einschlagenden Gesetze zu geben, die mit §. 966 (S. 169) beginnt und §. 1139 (S. 360) endet. Des Verf. Schlussbemerkung geht dahin: dass die Conseils de Fabriques nach dem Gesetze zwar die grösstmögliche Selbstständigkeit haben, diese aber nicht in eine *omnipotence dangereuse* ausarten soll. An streitigen Rechtsfragen fehlt es auch in dieser Lehre nicht. Der Verf. zeigt, dass sie zuweilen nicht auf eine befriedigende Weise namentlich nicht von den höheren Administrativbehörden entschieden werden.

XV. In einer II. Partie handelt der Verf. in mehreren Cap. von anderem als dem den Kirchenfabriken gehörenden Vermögen (§. 1140 ff.). Hierbei kehren freilich eine nicht geringe Zahl Fragen wieder, die schon von ihm erörtert sind und daher nun auch kürzer abgethan werden. Wir wollen auch hier nur einige prägnante Punkte hervorheben. Nach einer Einleitung, die vom Character des Eigenthums des Clerus überhaupt mit historischen Rückblicken handelt (in ch. I. §. 1140—1147), beleuchtet der Verf. die Vermögensverhältnisse der Domkirchen (in ch. II. §. 1148—1161), der Bisthumsdotation (Menses episcopals) (in ch. III. §. 1162—1175), der Domkapitel (Chapitres) (in ch. IV. §. 1176—1184), der Seminarien (in ch. V. §. 1185—1198) und endlich in ch. VI. der Pfarrstellen (cures) (§. 1199—1214). — 1) Eigenthümerin und Verwalterin des Vermögens der Domkirchen (*églises cathédrales*) ist die Stiftsfabrik. Schon im J. XI und XII der Republik wurden 35 solcher Fabriken eingeführt und erhielten durch den Staat bestätigte Statuten. Die übrigen entstanden nach der Publication des Decrets v. 31. Dec. 1809. Sie haben wie die der Pfarrkirchen ein Conseil und ein Bureau des Marguilliers. Der Bischof hat jedoch auf ihre Bildung einen grösseren Einfluss, doch ist er nicht Mitglied des ersten. Die Annahme von Schenkungen und andern Liberalitäten geschieht durch den Bischof nach ertheilter

Digitized by Google

Staatsautorisation. Die Verwaltungsacte gehen vom Bureau des Marguellièrs und dem Conseil aus; zur Führung von Processen bedarf es der Staatsgenehmigung. Die Verwendung der Einkünfte ist durch den Zweck der Schenkung beschränkt. Ein arretè vom 7. März 1848 nahm das Eigenthum der Kunstwerke in den Domkirchen für den Staat in Anspruch und stellt alle unter die ausschliessliche Aufsicht einer eigenen Commission. Ein Decret vom 7. März 1853 modificirte die Anordnung und stellte die Rechte der Kirche und des Bischofs wieder her (p. 398—399). 2) Die *Mense episcopale*, welche Benennung wir mit Bisthumsdotation (worunter jedoch der Gehalt des Bischofs nicht begriffen ist) wieder geben zu sollen glauben, besteht aus dem zum Unterhalt und Vortheil des jeweiligen Bischofs besonders gestifteten Vermögenscomplex. Es gehören dazu die zur Möblirung des bischöflichen Palastes bestimmten Mobilien, die seiner Capelle und selbst der Krummstab und der erzbischöfliche Kreuzstock; ferner die Immobilien, welche der mense episcopale geschenkt oder vermacht oder sonst von ihr erworben wurden, die Renten u. s. w. Das Decret v. 6. Dec. 1813 regulirt diese Vermögensverhältnisse genauer (Art. 29—48). Der jeweilige Bischof ist Nutzniesser und Verwalter des Bisthumsdotationsvermögens. Die Register, Pfandbriefe und sonstige Documente über dasselbe werden im bischöflichen Archiv aufbewahrt und inventirt. Den Schlüssel zur Kasse hat der Bischof oder sein Secretär. Die wichtigsten Bestimmungen des Decrets beziehen sich auf die Nutzniessung und Verwaltung dieser Güter während einer Sedisvacanz. Der Art. 33 erklärt, zuzückweisend auf das frühere französische Kirchenrecht): *le droit de régale continuera d'être exercé dans l'empire, ainsi qu'il l'a été de tout temps par les souverains nos prédecesseurs.* Es findet eine sogenannte Abkurung zwischen den Erben des Bischofs und der Regierung statt; der Cultminister setzt einen Verwalter, der die Intercalargefälle einzieht. Die Verwaltungsrechte des Bischofs selbst sind die eines Nutzniesers. Veräusserungen und Verpfän-

Digitized by Google

dungen von Dotationsgütern sowie Aufnahmen von Capitalien können nur mit Staatserlaubniss stattfinden (p. 407). Die Rechtsstreite der Mense episcopale führt der Bischof in eigenem Namen nach erhaltener Staatsautorisation (Arg. Art. 14 des Decrets p. 409). 3) Die Dom- und andern Capitel (deren es bis jetzt jedoch nur zwei gibt, des von St. Denis und S. Genevieve in Paris) sind vermögensrechtliche Corporationen; deren Güter *(biens de la mense capitulaire)* nicht zur Bisthumsdotation gehören, im Niesbrauch und der Verwaltung des Capitels stehen aber von einem besondern durch dieses ernannten Tresorier administrirt werden müssen in Gemässheit der Art. 49—61 des Decr. vom 6. Nov. 1813. Processe kann er nur nach erlangter Autorisation durch das Capitel und den Präfecturrath führen. 4) Auch die Seminarien haben vermögensrechtliche Persönlichkeit. Ihr Vermögen wird durch eine Commission von 4 Mitgliedern verwaltet, nämlich einem der Generalvicare (der in Ermangelung des Bischofs das Präsidium führt), dem Regens und dem Oeconomen des Seminars und einem vierten auf Antrag des Bischofs und des Präfecten vom Cultminister ernannten. Der Bisthums-Secretaire ist Schriftführer der Commission (Art. 62. 63 des Decr. v. 6. Nov. 1813). Die Vorschriften über die Verwaltung solcher Stiftungsvermögen sind in der Hauptsache die bei den Vormundschaften geltenden und enthalten in Art. 64—80 des Decrets. Die Rechnungen werden vom Bischof revidirt aber erst vom Cultminister gutgeheissen (Art. 80). Die einst der kaiserlichen Universität rücksichtlich der Seminarien zustehenden Berechtigungen sind durch das Gesetz vom 15. März 1850 aufgehoben worden (§. 1198). 5) Die zum Besten einer Pfarrei — d. h. des jeweiligen Pfarrers gemachten Stiftungen müssen von den Fabrikgütern der Pfarrei unterschieden werden, obwohl sie unter der Aufsicht der Fabrikadministratoren verwaltet werden. Der Pfarrer ist Nutznieser und kann daher auch die auf die Ausübung *seines* Rechts bezüglichen Rechtsgeschäfte vornehmen, hat aber auch nach der Ansicht des Verf.

Digitized by Google

(S. 442—443) die Verwaltung der Stiftung unter Beachtung der gesetzlichen Bestimmungen (Art. 1—15). Sonst greifen die Grundsätze über den Niesbrauch statt — doch gehören diese nicht des Annus deservitus den Erben des abgelebten Pfarrers; Streitigkeiten hierüber werden vom Präfecturrath entschieden (S. 450). Der Bischof hat ein Oberaufsichtsrecht über die Verwaltung der Pfarrstiftungen (S. 444. §. 1203). Die Intercalargefälle werden nicht an einen etwaigen Centralreligionsfond (ein solcher existirt in Frankreich nicht) abgeliefert, sondern in einer dreifach verschlossenen Kiste aufbewahrt und zu Hauptreparaturen der zur Dotation gehörenden Gebäude verwendet (§. 1205). Die interimistische Verwaltung führt der Stiftungspfleger der Fabrik nach Wegnahme der Versiegelung des Pfarrhauses u. s. w. durch den Friedensrichter des Cantons (Art. 1210).

Und hiermit will Ref. dieser ausführlichen Anzeige ein Ziel setzen. Die Darstellung der französischen Gesetzgebung über die Rechte der protestantischen Confessionen und der israelitischen Religionsgenossenschaften, von welchen Hr. Gaudry von S. 454 bis ans Ende seines dritten Bandes handelt, behält er einen besonderen Artikel vor.

Refer. trägt kein Bedenken, das Werk des Verfassers für das vollständigste, zweckmässigste und wissenschaftlichste, was über das jetzt geltende Kirchenrecht in Frankreich erschienen ist, zu erklären. Herr Gaudry kennt auch die bessere Literatur des älteren Kirchenrechts und meint stets sehr bewährte Schriftsteller zu führen, wie Petr. de Marca, van Espen, Fleury, Hericourt u. a. Ob er ein unseren Walter, Richter u. a. zu vergleichender Canonist genannt werden könne, will Ref. nicht entscheiden, glaubt aber seinen Traité législation des Cultes auf das beste allen, die sich mit diesen Studien beschäftigen, empfehlen zu sollen.

Digitized by Google

XII.

Leistungen der Akademie der Gesetzgebung in Toulouse.

Angezeigt

von

Mittermaier.

Recueil de l'Academie de legislation de Toulouse. Toulouse I. Tom. 1852. II. 1853. III. 1854.

Wir haben bereits in dieser Zeitschrift Bd. 25. Nr. V. von der Gründung der Akademie der Gesetzgebung in Toulouse und von den ersten Ergebnissen ihres Wirkens gesprochen. Dieser durch den Eifer wohlgesinnter kenntnissreicher Männer, welche die Bedeutung der Wissenschaft und die Nothwendigkeit ihres fruchtbaren Wirkens für das Leben erkennen, gegründete Mittelpunkt gründlicher Vorarbeiten für die richtige Auffassung der bestehenden Gesetzgebung und ihrer Verbesserung hat seit unserer ersten Anzeige immer tiefere Wurzeln gefasst und die Leistungen der Akademie sind nicht blos für Frankreich, sondern ebenso für alle Staaten bedeutend. Schon darin liegt ein grosses Verdienst, dass die Akademie jährlich Preise für gründliche Arbeiten über wichtige Fragen der Gesetzgebung oder der Rechtswissenschaft aussetzt. Die früher schon besprochene Preisaufgabe über die französische Gesetzgebung in Bezug auf das bewegliche Eigenthum wurde von Hrn. Riviere gelöst und diesem der Preis zuerkannt. Die wahrhaft des Preises würdige Schrift ist jetzt unter dem Titel: Examen du Regime de la propriètè mobiliere en France par Riviere. Paris chez Durand 1854. erschienen. Eine andere Preisaufgabe über die Veräusserungsverbote vermöge des Gesetzes, des letzten Willens oder Verträge war für das Jahr 1853 gesetzt, und der Preis wurde Hrn. Bauby zuerkannt. Die Preis-

Digitized by Google

aufgabe für 1854 bezog sich auf das Wirken des grossen Juristen Furgole; den Preis erhielt wieder Hr. Bauby; die wichtigste auch für die Aufmerksamkeit des Auslandes würdige Preisaufgabe ist, die für 1855, nämlich Würdigung des Einflusses des canonischen Rechts auf die Fortschritte und die Bildung der französischen Gesetzgebung, wobei die Akademie vorzüglich eine gewissenhafte Schilderung der Elemente des canonischen Rechts und ihres Einflusses auf die Institute des französischen Rechts, insbesondere der Ehe und das Familienrecht überhaupt, auf die Testamente, die Theorie der Obligationen, die Besitzklagen, das gerichtliche Verfahren, das Strafrecht verlangt, und überhaupt die Schilderung des Einflusses des canonischen Rechts auf die Moralisirung des juristischen Lebens und den Sieg der Billigkeit und der Einheit entwickelt haben will. Nicht leicht konnte die Akademie eine würdigere Aufgabe wählen. — Ein Haupttheil der bisher erschienenen Hefte des Recueil enthält Denkschriften, welche von Mitgliedern der Akademie eingereicht wurden. Wir heben die wichtigsten derselben mit kurzer Beziehung ihres Hauptinhalts hervor. Vor uns liegt (Tom. II. p. 5—60) eine sehr gute Arbeit des unermüdlichen durch eine Reihe gründlicher Arbeiten ausgezeichneten Secretärs der Akademie, Hrn. Prof. Benech über das gallische und germanische Element in dem Code Napoleon. Die Arbeit bezieht sich auf den bekannten Streit, bei welchem auf einer Seite die Verehrer des germanischen Rechts überall in dem Code Nap. vorhandene Abweichungen vom römischen Rechte aus dem germanischen zu erklären versuchten, während auf der andern Seite die Vorliebe für römisches Recht (wir setzen hinzu die bei einer grossen Zahl von Juristen bemerkbare Unbekanntschaft mit dem germanischen Rechte) viele Juristen bewegt, völlig den Einfluss des germanischen Rechts zu verkennen. Hr. Benech sucht nun unparteiisch durch eine geschichtliche Zergliederung die einzelnen Rechtsinstitute zu zeigen, was an den widersprechenden Behauptungen richtig ist. Nach seiner

Digitized by Google

Ansicht haben die Freunde der germanischen Auffassung übertrieben und nicht beachtet, dass bei manchen Einrichtungen z. B. der Eigenthumsverhältnisse, Dienstbarkeiten das germanische Recht gar nicht Quelle sein kann, weil die Germanen in der frühern Zeit diese Einrichtungen nicht kannten, z. B. kein Grundeigenthum hatten. Uns scheint, dass Hr. Benech die ursprünglichen Zustände der Germanen mit denjenigen verwechselt, welche nach ihren Ansiedlungen eintraten, und hier haben gründliche Forschungen gezeigt, dass die Germanen allerdings Grundeigenthum hatten. Wenn der Verf. p. 34 gegen Königswärter läugnen will, dass die tutela dativa (freilich nicht in diesem Ausdruck) und der Familienrath aus dem germanischen Rechte stamme, so würde er durch die deutschen Forschungen über Geschichte der Vormundschaft und ihren Zusammenhang mit dem Familien- und Erbrecht sich leicht überzeugen können, dass Hr. Königswerter Recht hat. Wenn der Verf. die Ableitung der Bestimmungen aus dem gallischen Rechte bestreitet, so sind seine Gründe allerdings gewichtig, weil durch die spätern Umwandlungen und den Einfluss der erobernden Germanen das gallische Recht verdrängt wurde. Was der Verf. p. 20 über die Entwickelung der ehemännlichen und väterlichen Gewalt sagt, ist richtig und beweist das Eindringen in den Geist der Quellen. Uebrigens ist es wohl richtig, dass es immer schwierig bleibt, zu bestimmen, ob ein heutiges Rechtsstatut aus dem germanischen Rechte stammt, da man oft die Entwickelung aus der Natur der Sache und aus dem Bedürfnisse verkennt. — Eine andere Denkschrift des Hrn. Delpech bezieht sich auf die ausserehelich gebornen Kinder (vol. II. p. 73—121) merkwürdig wegen der feinen Zergliederungen der einzelnen wichtigen Fragen. Eine Arbeit des Hrn. Caze (vol. II. p. 122—176) bespricht die Schwurgerichte. Der Aufsatz enthält viele sehr gute Bemerkungen und Kritiken bestehender Einrichtungen, z. B. p. 162 über die Gebrechen der seit 1848 eingeführten Wahl der Geschwornen durch die assemblées cantonales, dann p. 165

Digitized by Google

über die Unzweckmässigkeit, den Präfekten die Auswahl der Geschwornen zu überlassen; der Verf. beklagt, dass das Institut der Jury, für welches er sich erklärt, theils durch die Ausdehnung der Fälle, welche zur Entscheidung der Jury zugewiesen sind, theils durch die mangelhafte Anordnung der Besetzung der Jury, theils durch die Gestattung der Annahme der Milderungsgründe verdorben wurde. Der Verf. dieser Anzeige bedauert bei der Durchlesung dieses an so vielen schönen Erörterungen reichen Aufsatzes, dass Hr. Caze, dessen Arbeit den Eindruck macht, dass es dem Verf. Ernst ist, und er redlich die Wahrheit sucht, nicht genauer (leider ist es der Fehler so vieler Franzosen) mit den englischen Forschungen und Erfahrungen über Schwurgerichte sich vertraut gemacht hat. Man würde dann bald finden, dass dem Uebel auf einem andern Wege abgeholfen werden muss. Die Wirksamkeit des Instituts der Jury hängt so sehr von gewissen politischen, moralischen und socialen Zuständen ab, dass da, wo solche Zustände nicht gut sind, auf ein gutes Wirken der Schwurgerichte wohl gerechnet werden kann, dass aber dann auch ebenso die Wirksamkeit der Staatsrichter gefährdet wird. Hr. Caze schlägt vor, dass der Kreis der Straffälle, welche jetzt an den Schwurgerichten gewesen sind, beschränkt werde und fordert, dass der Anklagekammer das Recht gegeben werde, Straffälle, welche zwar gesetzlich crimes wären, an das Zuchtpolizeigericht zu weisen (wie das in Belgien besteht). Der Verf. p. 171 traut den Geschwornen nicht zu, dass sie die moralische Tragweite der Schwere des Verbrechens abmessen können. Die bessere Besetzung der Jury will er dadurch bewirken, dass zuerst Bürgermeister und Gemeinderath die allgemeine Liste entwerfen, woraus die Friedensrichter die Cantonsliste und die Präsidenten der Bezirksgerichte die Bezirksliste bilden sollen. — Wir freuen uns, dass bei der Berathung in der Akademie mehrere Mitglieder (p. 174) sich dafür erklärten, dass den Geschwornen das Recht, Milderungsgründe anzunehmen, belassen werden sollte, und

Digitized by Google

dass Andere den Vorschlag des Verf., dass die richterliche Gewalt die Geschwornen auswähle, verwarfen. Wer die Bedeutung des Wahrspruchs der Geschwornen als Entscheidung über die Schuldfrage würdigt und zugibt, dass bei jeder Strafgesetzgebung Fälle vorkommen werden, wo auch das „Minimum der Strafe im Missverhältnisse mit der Grösse der Verschuldung stehen wird, dass aber gerade die Geschwornen berufen sind, das Volksrechtsbewusstsein zu vertreten, kann nicht zweifeln, dass man den Geschwornen das Recht geben muss, über diese Milderungsgründe zu entscheiden. Ein Bericht II. p. 186 über den 4. Band der Histoire du Droit français par Laferière hebt mit Recht die Verdienste des Buchs hervor; p. 198 findet sich ein Memoire von Sacaze über das Eigenthum fliessender Gewässer. Zu den beachtungswürdigen Arbeiten rechnen wir den Vortrag von Bressolles (vol. II. p. 206) über Thomas von Aquin (gewiss verdiente der Einfluss dieses grossen Mannes auf seine Zeit recht gewürdigt zu werden). Hr. Dufour hielt einen Vortrag (II. p. 231) über das Wesen des Geständnisses, das der Verf. mehr als mode d'investigation betrachtet. Einer besondern Aufmerksamkeit sind noch die Mittheilungen würdig, welche sich auf die geschichtlichen Forschungen über die Gewohnheiten einzelner Städte oder Bezirke des mittäglichen Frankreichs beziehen z. B. (vol. II. p. 237) über die Coutumes von Perpignan, (p. 240) über die Freiheiten der Stadt Limoux (bis 1178 hinaufreichend); wir erhalten hier (p. 243) eine Urkunde von 1292 mitgetheilt, welche mit allen Einzelnheiten das damals übliche Strafverfahren schildert (wichtig, weil darin 35 gewählte prudhommes vorkommen, welche einzeln ihre Meinung über die Schuld abgaben). Wie sehr in Toulouse überhaupt der Sinn für rechtshistorische Forschungen rege geworden ist, zeigt auch die in Toulouse bestehende Academie des sciences, welche eine Preisfrage über die Geschichte der ältern coutumes von Toulouse gab; Hr. Astre erhielt für seine Arbeit den Preis; dem

Digitized by Google

Hrn. Molinier verdanken wir einen interessanten, Auszüge mittheilenden rapport sur le concours. Toulouse 1853. — Eine interessante Arbeit bezieht sich auch in der vorliegenden recueil (vol. II. p. 282) auf die Forschungen des Hrn. Sacaze über die in der Geschichte der religiösen Kämpfe bedeutungsvolle chambre de l'Edit de Toulouse. — Mit Interesse liest man auch in vol. II. p. 306 manche neue Forschungen über den Zustand des Rechtszustandes in Spanien enthaltende Feststellung von Molinier.

In dem dritten Bande der Sammlung verdienen eine besondere Beachtung die Arbeiten von Delpech über die Nothwendigkeit einer Reform in dem Beweissysteme der Obligationen (vol. III. p. 23). Die Vorschläge des Verf. nach dem jetzigen Zustande der Gesellschaft für alle Rechtsgeschäfte (mit Ausnahme der Handelsgeschäfte) die Aufnahme öffentlicher Urkunden zu fordern, sind freilich sehr bedenklich und ihre Verwirklichung wird noch lange mit der Abneigung der Bürger gegen einen solchen Zwang und mit der Nothwendigkeit die durch Sitte und Vertrauen unter den Menschen geschlossenen Verabredungen zu schützen, im Widerspruch stehen. Eine mit gewohnter Gründlichkeit geschriebene Arbeit von Holtius (in Utrecht) findet sich vol. III. p. 92 über das jus gentilitium Romanorum. — Manche belehrende Warnungen vor dem Missbrauche des Papiergeldes enthält die Abhandlung von Batbie (III. p. 72) über die Asignaten unseligen Andenkens (merkwürdig auch wegen mancher weniger bekannten geschichtlichen Nachricht). Auch die geschichtliche Entwickelung von Legentil über die Gemeindegüter (vol. III. p. 102) enthalten manches Wichtige; und Hrn. Bressoles verdankt man eine interessante Arbeit (vol. III. p. 129) über den Rechtszustand der geistlichen Körperschaften in Frankreich.

Eine Zierde der Denkschriften der Akademie ist die Arbeit des Hrn. Benech (vol. III. p. 150) über die lex Romana Wisigothorum oder Breviarium Alaricianum in ihren Beziehungen zur Civilisation des mittäglichen Galliens.

Digitized by Google

Nach der Aufgabe unserer Zeitschrift können wir nur auf die Bedeutung dieser Arbeit aufmerksam machen, an welche der gelehrte Verfasser, welcher die deutschen Arbeiten über diesen Gegenstand kennt und benutzt, nicht blos geschichtliche Forschungen über die Bedeutung des Breviariums selbstständig anstellt, sondern auch ein grosses Verdienst sich erworben hat durch die Zergliederung der einzelnen Rechtsansichten nach der Durchführung im Breviarium, durch die Erörterung der Ursachen, die die Veränderungen des römischen Rechts im Breviarium herbeiführten (pag. 177) und die Prüfung der Frage, welchen Einfluss das westgothische Recht auf das Breviarium hatte. (der Verfasser stimmt der Ansicht von Haenel nicht bei) Auch die Arbeit über den Einfluss des Brevarium auf die Gewohnheitsrechte der Gegend in welcher es früher galt (p. 182) ist beachtungswürdig.

Wir müssen noch bei einer Rede verweilen, welche der berühmte Kanzelredner Frankreichs, Lacordaire, der als Mitglied der Akademie aufgenommen wurde, in der Akademie hielt, und welche unter dem Titel: Von dem Gesetze der Geschichte, der Sammlung (III., p. 206) mitgetheilt wird. Es ist gewiss ein erhabener Gedanke in der Geschichte die Entwickelung der von Gott gegründeten Gesetze der moralischen Weltordnung zu erblicken und in kühnen Pinselstrichen malt der geistreiche Redner, wie in der Geschichte der verschiedenen Zeitalter die Manifestation jener ewigen Gesetze sich beurkundet. Es ist begreiflich, dass in Bezug auf die Auffassung der Elemente, die in den einzelnen Zeitaltern herrschten, immer eine Verschiedenheit der Ansichten vorkommen wird. Wenn man auch sehr häufig dem geistreichen Redner nicht Recht geben kann, so folgt man doch gern seiner scharfsinnigen Entwickelung; aber bei einem Punkte wird man durch die Aussprüche des Herrn Lacordaire eigenthümlich ergriffen, nämlich wenn er (p. 212) an den Einfluss des Protestantismus gelangt. Es hat etwas Verletzendes, wenn er Luther und Voltaire so häufig in eine Verbindung bringt;

Digitized by Google

er sagt von dem Protestantismus überhaupt, er sei „une passion profonde contre le sacerdoce fondé par Jésus Christ, un effort désespéré pour se passer de l'homme dans ses rapports de l'ame avec Dieu. La faiblesse du protestant est de ne pouvoir admettre une atmosphère médiatrice entre le soleil et lui." Indem der Verfasser dann den Verfall des Protestantismus prophezeit, ruft Lacordaire: „Sommes nous autre chose, que les fils dégénérés du protestantisme, la proie d'une raison exaltée et affaiblie par l'absence de toute autorité!" Es kann uns nicht einfallen über die theologischen Ansichten des Redners zu streiten; wir wünschen, dass sie ein Gegenstand würdiger und unpartheiischer Prüfung von Seiten gründlicher Gelehrten werden möchten; aber wir können uns nicht befreunden mit der Ansicht, dass in Bezug auf die sittliche Entwickelung, die Verwirklichung der Aufgabe der Menschheit überhaupt und in Bezug auf die Entwickelung des Rechts (der Herr Redner sprach in einer Akademie der Gesetzgebung) der Protestantismus in der Geschichte der Menschheit als ein Element des Unglaubens und in Beziehung auf Rechtsentwickelung als ein unglückliches Ereigniss aufgefasst werde, insbesondere als Verbote der Revolution. Unser Studium der Geschichte hat uns zur Ueberzeugung geführt, dass der Protestantismus in Bezug auf Rechtsentwickelung eine Manifestation des Kampfes gegen unbedingten Autoritätsglauben war, welcher die freie Forschung vielfach hinderte, während der Protestantismus diese Freiheit und Selbstständigkeit der Forschung in das Leben rief. Ein so geistreicher Mann, als Herr Lacordaire ist, kann nicht verkennen, dass, wie in der Entwickelung der Individuen, so auch in der Entwickelung der Völker der Periode des Autoritätsglaubens eine Periode selbstständiger freier Forschung folgen muss. Dass in einem solchen Kampfe der Geister freilich oft die Forschung über die Grenzen hinausgeht und zu Irrthümern kömmt, ist begreiflich; wenn aber Herr Lacordaire die Geschichte der Rechtsentwickelung und juristischen Forschungen vom 16. Jahrhundert

Digitized by Google

an verfolgen will, so wird er sich bald überzeugen, dass dieser durch den Protestantismus erweckte Geist der freien Forschung auch in der Rechtswissenschaft und Gesetzgebung fruchtbringend und anregend wirkte, und sein eigenes Vaterland weiset Männer genug auf, welche der protestantischen Religion angehörten, den Vorwurf des Unglaubens nicht verdienen und tiefeingreifend durch ihre Forschungen wirkten. In dem Verfolge der Rede von Lacordaire kommen in dem, was er über Revolution sagt, treffliche Bemerkungen vor. Der vorliegende Band enthält noch andere bemerkenswerthe Abhandlungen z. B. von Ducos über natürliche Verbindlichkeiten (p. 225) und von Molinier über die Entwerthung des Goldes (p. 250). — Unsere Darstellung mag zeigen, dass die Akademie von Toulouse eine grosse Zukunft hat und gewiss wohlthätig auf die Gesetzgebung Frankreichs wirken wird. — Eben, als der gegenwärtige Aufsatz geschlossen werden soll, erhalten wir eine neue Arbeit des schon oft genannten Herrn Benech, unter dem Titel: Les Wisigoths et les études à Toulouse, par Benech, 1855. Der Verfasser hat in einem Vortrage in der Akademie des Jeux-Floraux in Toulouse zu zeigen gesucht, dass die Westgothen nach ihren Eroberungen in Südfrankreich für die Beförderung wissenschaftlicher Arbeiten und Belebung der Schulen viel gethan haben. Diese Nachweisungen werden unterstützt durch dasjenige, was die Westgothen in Spanien gethan haben, durch den Charakter ihrer Gesetzgebung, welche beweist, dass die Westgothen auf einer weit höheren Stufe der Bildung als irgend ein anderes Volk der Germanen standen.

Digitized by Google

XIII.

Anzeigen neuer französischer juristischer Schriften.

Von

Herrn **Dr. Anschütz** in Bonn.

De l'origine de la possession annale suivie d'un compte-rendu des Études historiques et critiques des actions possessoires, par M. Valentin-Smith, conseiller à la Cour imperiale de Lyon. Lyon 1854. 86 S. 8.

Der Art. 23. des Code de pr. c. hat nur den einjährigen Besitz durch possessorische Klagen geschützt. Diese Bestimmung hat zu mehreren Streitfragen Veranlassung gegeben, deren Lösung man in neuerer Zeit auf rechtsgeschichtlichem Wege versucht hat. Die eingeschlagene Methode erscheint auch als die richtige. Denn die Bestimmung der Civilprozessordnung ist aus der alten Gesetzgebung herübergenommen und ihre Geschichte führt uns auf das weitverbreitete mittelalterliche Rechtsinstitut des Besitzes von Jahr und Tag. Für den deutschen Juristen wird die germanische Grundlage dieses Rechtsinstituts unbezweifelt sein. Nicht so für den französischen Gelehrten. Die Schrift von Valentin-Smith bringt zwar nach dem Vorgang De Parieu's den Besitz von Jahr und Tag mit der alten Verjährung von Jahr und Tag in Verbindung (S. 63), der germanische Charactér dieser Verjährungsfrist aber wird vollständig geleugnet. „M. de Parieu croit que le principe exorbitant de la prescription annale au moyen âge a sa source dans les institutions de la Germanie. Non. Ce principe s'explique tout simplement par cette raison que les courtes prescriptions sont naturellement appropriées á l'état des sociétés peu avancées en civilisation." (S. 48). Die Verjährung von Jahr und Tag

Digitized by Google

ist dem Verfasser eine Erfindung des französischen Mittelalters. Man sollte doch billig erwarten, dass der Schriftsteller, welcher eine Frage des germanischen Rechts behandeln will, sich die nöthige Mühe geben würde, um mit den deutschen rechtsgeschichtlichen Werken vertraut zu werden. Die Erklärung der Frist von Jahr und Tag, welche der Verfasser beispielsweise bei Grimm, Rechtsalterthümer S. 222, Walter, deutsche Rechtsgeschichte §§. 499. 610, Sachsse, historische Grundlagen S. 472—477 finden konnte, hätten ihn vielleicht der Mühe seiner Arbeit überhoben. Denn nicht auf den Ursprung der Frist von Jahr und Tag, sondern nur darauf kann sich die französische Forschung noch richten, dass sie den Entwickelungsgang nachzuweisen sucht, durch welchen im Sachenrecht die ursprünglich rein petitorische Bedeutung dieser Frist mit der possessorischen vertauscht wurde. Hierüber aber giebt die vorliegende Schrift sehr dürftige Aufschlüsse, sie steht merklich hinter den gründlichen, auf tüchtige Quellenstudien gebauten Untersuchungen von Alauzet (Histoire de la possession, 1849.), de Parieu (Études historiques et critiques des actions possessoires, 1850.) und Bruns (Das Recht des Besitzes im Mittelalter und in der Gegenwart, 1848.) zurück. Von dem letzteren Werke findet sich S. 64 ein falsches Citat (Charles Bruns, droit de la possession dans le moyen âge et dans le temps présent, Livre I. ch. 65). Der Verfasser hat demnach wohl kaum aus erster Quelle geschöpft. (Vergl. Bruns, §§. 42. 50.) Der Arbeit von Bruns aber wäre eine grössere Berücksichtigung und am besten eine Uebersetzung in Frankreich zu wünschen.

De l'inaliénabilité de la dot en droit français. De la répudiation et du divorce en droit romain. Dissertations pour le doctorat, présentées à la faculté de droit de Toulouse par M. Gaudin, avocat. Toulouse 1854.

De la législation d'Auguste. (Droit romain.) Des Fidéicommis. (Droit français.) Dissertations pour le doctorat présentées pour le doctorat

Digitized by Google

présentées à la faculté de droit de Toulouse par M. Couraud, avocat. Toulouse 1854.

Neuere Verordnungen haben dem Studium des römischen Rechts in Frankreich eine grössere Ausdehnung gegeben, als ihm bisher zu Theil wurde. Die Zahl der Professuren des römischen Rechts ist seit Kurzem vermehrt und dieses Recht selbst unter die Hauptgegenstände des Doctorats-Examens aufgenommen worden. Die Rückwirkung dieser heilsamen Massregeln wird sich freilich erst in der Folge zeigen, wenn die neugewonnenen festeren Grundlagen des französischen Rechtsstudiums in der Literatur zu Tage treten werden. Gegenwärtig machen sich die Folgen in den Dissertationen für das Doctorat bemerklich, welche neben einem französischen noch ein römisches Rechtsthema behandeln müssen. Es verlohnt sich den Mühe, von Zeit zu Zeit einen Blick auf diese Arbeiten zu werfen. Im Ganzen fehlt es in der Behandlung des römischen Rechts in Frankreich an der richtigen Methode. Die Quellenbenutzung ist nicht erschöpfend, namentlich wird in Arbeiten der angegebenen Art Gaius sehr häufig vermisst und es wird auf den bereits von Andern gewonnenen Resultaten nicht fortgebauet. Dies gilt auch von der Schrift Couraud's, de la législation d'Auguste, einer Arbeit, welcher an Stelle der Rechtssätze oberflächliches Räsonnement giebt. Von den deutschen Untersuchungen über die vom Verfasser berührten Punkte (z. B. Lex Julia et Papia Poppaea) — und wir denken, es ist darüber eine reiche Literatur vorhanden — scheint er keine Ahnung zu haben. Doch sind auch unter den Arbeiten dieser Art erfreuliche Leistungen wahrzunehmen. Die Schrift Gaudin's, de la répudiation et du divorce en droit Romain, behandelt ihren Gegenstand kurz und übersichtlich und verschmäht es, Phrasen statt Untersuchungen zu geben. Zu wünschen wäre gewesen, dass auf den Unterschied des divortium und repudium und auf die alte Form des letztern näher eingegangen wäre (S. 88. 112). Bei dem Zwölftafelgesetz (z. B. S. 96) hätte die neuere Kritik,

Digitized by Google

speciell Dirksen's Versuch, in derselben Weise berücksichtigt werden müssen, wie es bei der propter nuptias donatio mit Franke's Arbeit geschehen ist. Wirkliche Irrthümer liegen in der Darstellung der diffareatio (S. 112. f.) und der Bedeutung der durch usus begründeten manus. Gut ist aber a. a. O. hervorgehoben, dass manus und Ehe unabhängig von einander sind. Auch diese kleine Schrift verdanken wir der anregenden Thätigkeit der Rechtsfacultät zu Toulouse, welche im Verein mit der Toulouser Académie de législation das Rechtsstudium im südlichen Frankreich unablässig zu heben bemüht ist.

Des droits du mari sur les biens personnels de la femme dans le régime de la communauté. Dissertation soutenue publiquement à la faculté de droit de l'université de Bruxelles, pour obtenir le grade de docteur agrégé près ladite université, par Fr. Fétis, avocat à la Cour d'appel de Bruxelles, docteur en sciences politiques et administratives. Bruxelles 1853.

Vortheilhaft vor den eben erwähnten Werken zeichnet sich die Habilitationsschrift von Fétis aus. Auf engem Raum bietet sie ein reiches, methodisch geordnetes Material. Der Untersuchung über die Rechte des Mannes am Sondergute der Frau nach dem Code Napoléon geht eine historische Einleitung über die Entwickelung des germanischen und französischen ehelichen Güterrechts vorher. Diese Einleitung beweist eine im Ausland seltene Bekanntschaft mit sämmtlichen germanischen Rechtsquellen. Auch mit der deutschen Literatur ist der Verfasser vertraut. Er hat sich nicht, wie es gewöhnlich geschieht, auf Eichhorn beschränkt, sondern unter den angeführten Schriften findet sich auch Hasse's Skizze des Güterrechts der Ehegatten. Grimms Rechtsalterthümer würden dem Verfasser noch manche Ergänzung geboten haben, so über die Ableitung von mundium (p. 12) und reipus (p. 15) Grimm, S. 425. 447.

Digitized by Google

Diese historischen Untersuchungen würden auch dann noch von Werth sein, wenn sie der Verfasser auch nur als gelehrtes Beiwerk seiner Arbeit vorausgeschickt hätte. Der Verfasser hat aber nicht diesen untergeordneten Zweck vor Augen gehabt, die Rechtsgeschichte war ihm das Mittel, um das Recht der Gegenwart zu erklären. So fand er auf historischem Wege den auch durch das heutige Recht bestätigten Satz, dass die Rechte des Ehemanns am Sondergute der Frau ihre Quelle nicht in dem System der ehelichen Gütergemeinschaft haben, sondern in der eheherrlichen Gewalt. Der Verfasser hat diesen Satz zum Ausgangs- und Schlusspunkt der Abhandlung gemacht.

Die Schrift hat ausser der historischen Einleitung zwei Theile. Der erste handelt von dem Wesen der Verwaltung des Ehemanns, diese Verwaltung ist von der der Gemeinschaft verschieden, sie ist eben so verschieden vom Mandat und vom Niessbrauch. Der zweite Theil handelt von der Verwaltung im Einzelnen, von der Anstellung der der Frau zustehenden Klagen durch den Mann, von der Veräusserung des Sonderguts der Frau, von den reinen Verwaltungshandlungen des Mannes, von der Verantwortlichkeit des letzteren. Besondere Hervorhebung verdient die Ausführung des Verfassers in Bezug auf die Frage, ob die Frau das ohne ihre Zustimmung vom Manne veräusserte Sondergut nach erfolgter Annahme der Gemeinschaft ganz oder nur zur Hälfte vindiciren könne. Es ist mit Recht bemerkt, dass die Beschränkung der Vindication auf die Hälfte, welche noch von Troplong, Marcadé und Zachariae (§. 510, Anm. 3) behauptet wird, nur auf einer gänzlichen Verkennung des Satzes quem de evictione tenet actio, eundem agentem repellit exceptio beruht (S. 60, f.) Die Frau vindicirt das ganze Grundstück und es kann nur die Frage aufgeworfen werden, ob sie nicht als Theilhaberin der Gemeinschaft die Hälfte der Entschädigung für den evinzirten Besitzer zu tragen habe. Der Verfasser verneint auch diese Frage (S. 100, 101), wobei er unserer Ansicht nach zu weit geht. Besondern

Digitized by Google

Fleiss aber hat der Verfasser auf die Lehre von der Veräusserung der der Frau als Sondergut gehörenden Mobilien durch den Mann verwandt. (S. 70—90.) Grosser Scharfsinn und reiche rechtshistorische Kenntnisse sind aufgeboten, um die Ansicht zu unterstützen, dass der Mann diese Mobilien gültig veräussern könne. Wir zweifeln aber, ob es dem Verfasser gelungen ist, diese auch von Troplong (Contrat de mariage n. 1936, 1937) getheilte Ansicht zur allgemeinen Anerkennung zu bringen.

XIV.

Nordamerikanisches Staatsrecht.

Mitgetheilt

von

R. Mohl.

Report of the Debates of the Convention of California, on the formation of the State Constitution. In Sept. und Oct. 1849. By. J. Ross Browne. Wash., 1850. 479 und XLVI. S. gr. 8.

Official report of the Debates and Proceedings in the State Convention assembl. May 4. 1853 to revise and amend the Constitution of the Commonwealth of Massachusetts. Boston, 1853, I—III, Imp. 8., zusammen 2631 Seiten mit doppelten Columnen.

Irre ich mich nicht sehr, so ist jetzt für den europäischen Staatsmann und Staatsgelehrten eine genauere Kenntniss der amerikanischen staatlichen Zustände von einer ganz verschiedenen und einer weit grösseren Bedeutung, als je zuvor. — Das erste Verhalten zu dem öffentlichen Rechte der neuen transatlantischen Freistaaten war kaum ein anderes, als das der Neugierde. Man war begierig zu sehen, durch welcherlei Einrichtungen dieser noch nicht vorhanden gewesene Zustand der Dinge wirklich ins Leben eingeführt und in regelmässige Wirksamkeit gesetzt werden solle. Hierzu bedurfte es nur einer allgemeinen Bekanntschaft mit den gesetzlichen Bestimmungen des Bundes

Digitized by Google

und der Bundesstaaten; und zwar mochte man sich begnügen mit dem Texte der Verfassungsurkunden und höchstens einiger der hauptsächlichsten Gesetze. Eine wissenschaftliche Bearbeitung bestand nicht, und auch die geschichtliche Entwickelung der einzelnen Sätze war noch sehr dürftig. Schlüsse für das eigne Verhalten brauchte man ohedem keine aus seinem Wissen zu ziehen. Hatten die in Amerika aufgestellten Grundsätze und Anstalten wirklich Bestand und Fortgang, so war es um so besser für die zunächst Betheiligten; das Gedeihen des noch in den ersten Anfängen begriffenen Landes hatte aber keine weitere Bedeutung für Europa, als eine rein menschliche, höchstens eine gewerbliche. — Das zweite Stadium unseres Verhaltens war ein literarisches. Die Dinge in den Vereinigten Staaten behielten nicht nur Bestand, sondern sie befestigten sich, dehnten und bildeten sich aus. Es entstanden immer neue Staaten mit gleichen Grundsätzen und Einrichtungen; die Gesetzessammlungen schwollen an; die Berichte über die gerichtlichen Entscheidungen fingen an, Hunderte von Bänden zu füllen. Ein löblicher Eifer Einzelner und freigebige Unterstützung der Bundesgewalten förderte die geschichtlichen Quellen reichlich zu Tage. Endlich traten selbst bemerkenswerthe Schriftsteller im Staatsrechte auf. Der Föderalist stand nicht mehr allein; sondern neben ihn traten ein Marschall, Kent, Story, um von den Geistern zweiten Ranges nicht zu reden. Es war natürlich, dass man sich diesen neuen Erscheinungen zuwendete; und es dürfen sich die Amerikaner nicht über eine verzögerte oder widerwillige Zulassung in die Gesellschaft der europäischen Geisteraristokratie beklagen. Ihre Verdienste sind unumwunden und in weiten Kreisen anerkannt worden, vielleicht selbst mit mehr Nachsicht, als wir unter einander angewendet hätten. In verhältnissmässig kurzer Zeit fanden die amerikanischen Werke ihren Weg in unsere Büchersammlungen; es wurde auch bei uns eingehender über das öffentliche Recht der Vereinigten Staaten geschrieben, Antheil an den dortigen Streitfragen genommen. Doch waren allerdings

Digitized by Google

auch jetzt noch die aus dem neuen Stande der Sache gezogenen Schlüsse ganz objective. Man beruhigte sich gerne dabei, dass die amerikanischen Einrichtungen in der That Lebenskraft haben, und dass sie, so gut wie die Gestaltungen der alten Welt, Stoff zu wissenschaftlicher und fernerer Ausbildung enthalten. Ob und welchen Einfluss diese Zustände auf uns selbst haben könnten, kam nicht in Betracht. Allerdings wurde das Land zusehens mächtiger; allein sein ganzes Leben und Trachten bewegte sich noch im eigenen unmittelbaren Kreise. — Jetzt aber hat sich der Stand der Dinge sehr verändert. Die Vereinigten Staaten haben Riesenschritte gemacht in Beziehung auf Ausdehnung des Gebietes, der Bevölkerung, des Reichthums, kurz aller Bestandtheile einer grossen Macht. Welches immer die mehrfachen und zusammengesetzten Ursachen der wunderbaren Erscheinung sein mögen: Thatsache ist, dass das Land, welches wir selbst in unserer Jugend noch als eine kaum von sparsamen Gesittigungsflecken unterbrochene Wildniss betrachten durften, bereits eins der mächtigsten Reiche der Welt ist, das sich schon nicht mehr mit dem Besitze eines halben Welttheiles begnügt, höchst wahrscheinlich aber ist, dass diese Grösse und diese Lust zum Weitergreifen auch in der Zukunft in demselben geometrischen Verhältnisse fortwachsen wird, wie in den letzten Jahrzehnten. Schon jetzt ist dadurch die Stellung Europa's thatsächlich eine ganz andere geworden in seinen auswärtigen Beziehungen, und zwar nicht etwa blos in Amerika selbst, sondern auch in der Inselwelt und in den grossen ostasiatischen Reichen. Und welcher Verständige kann zweifeln, dass in, vielleicht kurzer, Zukunft der Einfluss der Vereinigten Staaten in noch ganz anderm Maasse die europäischen Interessen und Gewohnheiten berühren und durchkreutzen wird, wohl in Europa selbst? An Neigung, Selbstvertrauen und Rücksichtslosigkeit fehlt es den Amerikanern wahrlich nicht; und die Macht wächst ihnen stündlich mehr in die Hand. Unter diesen Umständen und mit dieser Aussicht haben nun offenbar die Staats-

Digitized by Google

grundsätze und Einrichtungen in den Vereinigten Staaten eine ganz neue Bedeutung für uns erhalten. Sie sind nicht mehr blos Gegenstand müssiger Neugierde oder die Grundlage eines anerkennenswerthen Schriftenthumes; sondern vielmehr Factoren von Handlungen, welche uns sehr nahe und sehr empfindlich berühren können und berühren werden. Und zwar ist natürlich nicht sowohl die stoffliche Thatsache, der Rechtssatz oder die Anstalt von Bedeutung für uns, als der Geist, welcher das amerikanische Staatsleben durchdringt und ihm seine Richtung giebt. Es ist von geringerer Wichtigkeit für uns, genau zu wissen, auf welche Weise der Präsident gewählt wird, als die Einflüsse zu kennen, unter welchen er naturgemäss steht; und weniger bekümmert uns die Ausdehnung der staatsbürgerlichen Rechte des einzelnen Amerikaners, als der Geist, welcher der ganzen Staatsthätigkeit durch das demokratische Princip eingehaucht wird. Wir haben zu untersuchen, welche Kräfte in dem gigantisch aufstrebenden Bundesstaate die bestimmenden sind, welche Formen des Handelns sich dieselben bereits geschaffen haben und weiter zu schaffen bemühen, und in welche Richtungen sie bis jetzt gewirkt haben. Daraus mögen wir dann abnehmen, wie sich diese Kräfte zu uns und zu unserer Weltstellung verhalten werden.

Glücklicher Weise ist dieses Studium der amerikanischen staatlichen Zustände verhältnissmässig leicht. Einer Seits kann hier nach der ganzen Einrichtung kein Geheimniss sein. In dieser Volksherrschaft bewegt man sich auf offenem Markte; und in den vielen gesetzgebenden Versammlungen, in den Reden der Bewerber um die grossen Staatsämter, in den Programmen der Parteizusammenkünfte drängt sich Alles zu Tage. So sehr, dass die Hauptkunst nur darin besteht, nicht blosse Redeweisen für Wahrheit, prahlende Worte für Entschlüsse zu nehmen. Anderer Seits besteht der jetzige Zustand der Dinge lange genug, um auch die Wirkungen der tiefer liegenden Ursachen allmählig bemerkbar zu machen. Wenn es in der ersten

Digitized by Google

Zeit nach Einführung der neuen Bundes- und Staasverfassungen nicht möglich war zu beurtheilen, welcher Grundsatz der Ausdruck eines wirklichen Bedürfnisses, welcher aber nur das Erzeugniss einer theoretischen Meinung sei; welche Einrichtung in der That Kraft haben werde, einen bestimmten Zustand etwa auch gegen die Neigungen der Menge zu erzwingen, und welche sich als hohle Formen erweisen oder ganz umgangen werden; welche Bestandtheile des geistigen und des stofflichen Volkslebens schliesslich die Herrschaft erhalten: so hat sich in diesen Beziehungen jetzt bereits vieles aufgeklärt. Auch in der Entfernung kann einem aufmerksamen Beobachter die Richtung der grossen Strömungen in dem staatlichen Leben Amerika's nicht entgehen. Diese Dinge aber haben sich vielfach ganz anders gestaltet, als man ursprünglich im Lande selbst und bei uns annahm, und wesentlich anders namentlich, als sich gar Manche in Europa, welche aus Unkenntniss der Thatsachen an den alten Ueberlieferungen kleben, noch jetzt einbilden.

Ich würde die mir gesteckten Grenzen weit überschreiten, wollte ich auf diesen Blättern die innere Entwickelung der staatlichen Zustände und Einrichtungen in den Vereinigten Staaten allseitig darzustellen versuchen. Auch sind natürlich nicht alle diese Beziehungen von Bedeutung für das Ausland. Allein ich wünsche im Nachfolgenden Einen Punkt näher zu besprechen, welcher mir, und zwar namentlich auch für die Verhältnisse Europa's, von der höchsten Wichtigkeit zu sein scheint, und der dennoch das rechte Verständniss bei uns nicht zu finden pflegt. Es ist diess die stätige, aber unwiderstehliche und noch keineswegs bei ihren letzten Ergebnissen angelangte Weiterentwickelung des demokratischen Principes in den Vereinigten Staaten.

Nichts wäre unrichtiger und würde von grösserer Unkenntniss der amerikanischen Zustände zeugen, als die Annahme, dass der Gedanke der Volksherrschaft in den

Digitized by Google

Vereinigten Staaten jetzt noch auf dieselbe Weise verstanden und gehandhabt werde, als zur Zeit der Lostrennung von England und selbst der Gründung der jetzigen Bundesverfassung. Damals wurde die repräsentative Demokratie als diejenige Staatsform aufgefasst, in welcher nicht nur der Staat, seine Gewalt und seine Form lediglich in dem Willen des Volkes begründet sei, sondern auch die Leitung der öffentlichen Angelegenheiten nur im Sinne des Volkes und mit Verantwortlichkeit gegen dasselbe zu geschehen habe. Zum Volke, in diesem staatsrechtlichen Sinne, wurde aber keineswegs jedes menschliche Individuum gezählt, sondern nur der vollkommene, selbstständige und bei dem Wohlergehen des Ganzen auch sachlich betheiligte Mann. Und als vereinbar mit dem Rechte des Volkes wurde es betrachtet, dass alle besonders schwierigen und eigenthümliche Kenntnisse erfordernden Geschäfte, somit im Zweifel alle die Gesammtheit und nicht blos die einzelnen Oertlichkeiten betreffenden Angelegenheiten, nicht vom Volke unmittelbar, sondern von eigens dazu bestimmten, nach ihrer Tauglichkeit ausgesuchten Männern besorgt werden. Namentlich erschien es als zulässig, dass alle Wahlen da, wo eine genaue Kenntniss von Personen und Sachen erforderlich sei, und von den dazu Geeigneten vorgenommen werden, und wurde die Nothwendigkeit eingeräumt, das Recht und die Verfassung durch eigene Anstalten gegen die Willkür und die Veränderlichkeit der Menge zu schützen. — Diese Auffassungen der grossen Staatsmänner des Befreiungskampfes und des gesammten Volkes, welches die Freiheit errungen hatte, sind nun aber jetzt verlassen, und es wird auf sie als auf beschränkte und fast unwürdige Halbheiten hingeblickt. Als vollberechtigtes Mitglied des Volkes ist jetzt jedes nicht durch einige wenige besondere Unfähigkeitsursachen ausgeschlossene Individuum anerkannt. Es wird für das Volk der grösstmögliche unmittelbare Antheil an die Staatsangelegenheiten verlangt und ihm eine ganz besondere, fast mysteriöse Befähigung dazu zugeschrieben. Demgemäss

Digitized by Google

wird dann die Wahl aller Beamten für das Volk selbst gefordert, eine möglichst kurze Amtszeit bei allen Stellen als Gebot des Rechtes und der Zweckmässigkeit dargestellt, und die Beseitigung aller Schranken, welche den Willen der jeweiligen Mehrheit gesetzt sein könnten, als nothwendige Folge der Volksherrschaft angestrebt.

Es ist aber nicht etwa bei der Veränderung in der Theorie geblieben, sondern schon mehrfach Hand an die Ausführung gelegt worden. Der neuen Auffassung der Demokratie ist bereits eine ganze Reihe von Staatseinrichtungen zum Opfer gefallen, welche die Gründer der amerikanischen Unabhängigkeit und innern Freiheit für unerlässlich, und zwar eben zum Schutze einer vernünftigen und gesetzlichen Freiheit, erachtet hatten; es kann keinem Zweifel unterliegen, dass noch weitere Forderungen allmählig werden gewährt werden, welche noch vor nicht langer Zeit als völlig sinnlos betrachtet worden wären. Schon werden in vollen zwei Dritttheilen aller Staaten die Richter unmittelbar vom Volke gewählt, und zwar nur auf eine kurze Reihe von Jahren. Ebenso sind die allgemeinen Verwaltungsämter, welche sonst entweder von den Gouverneuren oder von den gesetzgebenden Versammlungen besetzt wurden, den allgemeinen Wahlen verfallen. Die Räthe, welche den Gouverneuren in manchen Staaten zur Seite gesetzt waren, zur Erstattung von Gutachten bei Begnadigungen oder Aemterbesetzungen, sind aufgehoben, damit die obersten Beamten vollkommen frei und ohne Rückhalt und Schirm der Verantwortlichkeit um so mehr dastehen. Zu den Abstimmungen werden auch Solche zugelassen, welche an den Staat mit keiner Art von sachlichem Bande, oft kaum mit einem vorangehenden Aufenthalte, geknüpft sind. Und der logische Fortschritt in der Entwickelung des allgemeinen Menschen- und Bürgerrechts ist schon bis zu sehr ernstlichen Versuchen einer Ausdehnung aller activen und passiven politischen Rechte auf die Weiber gediehen. In diesem Geiste haben sich nicht nur die später in die Union

Digitized by Google

eintretenden neuen Staaten Verfassungen gegeben, welche in wesentlichen Punkten von den älteren Mustern abweichen, und zwar je weiter abweichen, je später die Bildung des neuen Staates vor sich ging; sondern es sind auch die Verfassungen der meisten ältere Staaten in derselben Richtung abgeändert worden, zum Theile mehrere Male und dann in immer stärker ausgesprochenem demokratischem Sinne. Hier und da widersteht noch eine schwache Mehrzahl, wie z. B. in Massachusetts; allein es ist auf die Dauer kaum Sieg für sie zu erwarten. Allerdings geht die Bewegung zunächst in den einzelnen Staaten vor sich, und es ist namentlich an den Formen des Bundesstaates noch nichts geändert worden; allein es wäre ein grosser Irrthum, wenn man desshalb glaubte, es mache sich der neudemokratische Geist nicht auch in der Bundesregierung geltend. Abgesehen davon, dass auch diese, wie Alles in den Vereinigten Staaten, unbedingt unter der Herrschaft der öffentlichen Meinung steht, ist ein ganz unmittelbarer Einfluss dadurch gesichert, dass die Wahlen in die beiden Häuser des Congresses, mittelbar oder unmittelbar, durch die Gesetzgebung der einzelnen Staaten bestimmt werden. Nicht nur das Haus der Abgeordneten, sondern selbst der Senat hat dadurch bereits eine Stimmung erhalten, welche weit entfernt ist von dem Geiste in den ersten Jahrzehnten der Union.

Die Folgen dieser Veränderungen fangen an sehr sichtbar zu werden; und sie sind keineswegs erfreulicher Art. Es ist nur Eine Stimme darüber, dass die jetzt an der Spitze der Angelegenheiten stehenden Staatsmänner in geistiger und sittlicher Beziehung weit nicht an ihre Vorgänger hinanreichen. In den gesetzgebenden Versammlungen, mit Einschluss des Congresses, jeden Falls des Repräsentantenhauses, sitzen manche rohe und unfähige Menschen, deren Betragen nicht selten eine Schande für das Land ist, und deren Ruf in Beziehung auf Ehrlichkeit und Uneigennützigkeit sehr tief steht. Laut wird, selbst von Congressmitgliedern, geäussert, jede Bill lasse

Digitized by Google

sich durchbringen, wenn nur Geld genug darauf verwendet werden wolle. Die weite Ausdehnung des Wahlwesens und die Zulassung so vieler Ungeeigneter zur Theilnahme an den Wahlen hat eine höchst verderbliche Gattung von gewerbmässigen Politikern erzeugt, deren Einfluss gekauft oder abgekauft werden muss, und welchen nach einem Wahlsiege die öffentlichen Aemter als „Beute" zufallen. In keinem Lande der Welt hat das Recht eine kleinere Aussicht auf Sieg, wenn es mit einem grossen und von der Menge lebhaft ergriffenen Interesse zusammenstöst; und wie sehr diese Unsicherheit selbst in den Verhältnissen des täglichen Lebens durch die Wahlen der Richter auf kurze Fristen noch gesteigert werden wird, bedarf keines Beweises. Schon jetzt wird von umsichtigen Männern (Beweise sind in den Verhandlungen der Versammlung von Massachusetts reichlig gegeben) offen anerkannt, dass die Ernennungen der Richter durch Volkswahl und auf kurze Zeit die Gerichte in Verfall und auf eine tiefere Stufe der Achtungswürdigkeit gebracht haben. In den auswärtigen Verhältnissen der Vereinigten Staaten ist ein Uebermuth, eine Verachtung des Rechtes der Schwächern, ein Nachgeben der Staatsgewalt gegen ungerechte Forderungen innerer Parteien entstanden, welche schon jetzt zu sehr tadelnswerthen Schritten geführt haben und noch weitere ähnliche in Aussicht stellen. Die neue amerikanische Demokratie ist in ihrem Verhalten zu anderen Staaten eben so empfindlich und anspruchsvoll, als sie ihrer Seits rücksichtslos und ungerecht ist.

Dies sind schlimme Zustände; und doppelt so, weil sie offenbar ihren Höhepunkt noch lange nicht erreicht haben. Einmal wird sich in den inneren Verhältnissen der Gedanke der Demokratie, wie er jetzt aufgefasst ist, noch weiter entwickeln, bis das Uebermass der folgerichtig sich ergebenden Uebelstände zu einer Untersuchung der Richtigkeit des Ausgangspunktes und zur Einschlagung einer neuen Bahn nöthigt. Bis zu dieser Umkehr ist es aber aller menschlichen Wahrscheinlichkeit nach noch weit hin. Und

Digitized by Google

diess zwar um so mehr, als in dem angeblich freiesten Lande der Welt eine Tyrannei der öffentlichen Meinung herrscht, welche gar keinen Widerspruch gegen die augenblickliche Strömung, keine Bekämpfung einer von der Menge angenommenen Ansicht duldet.[1]) Zweitens aber gewährt die beispiellose Zunahme der Macht der Vereinigten Staaten, welche ebenfalls noch lange andauern wird, den Tonangebern und Gewalthabern immer mehr die Mittel, un-

---

1) Ein sehr bezeichnendes Beispiel dieser Unduldsamkeit gegen unvolksthümliche Meinungen und der Gefahr einer Aufstellung solcher Ansichten ist den Verhandlungen der Versammlung von Massachusetts zu entnehmen. Ein Gegenstand wiederholten und bitteren Streites war die Nichtbestätigung des Professors F. Bowen durch das Aufsichtscollegium des Harvard-College. Derselbe war Herausgeber einer antidemokratischen Zeitschrift (des North-American Review), und hatte als solcher theils überhaupt in diesem Sinne geschrieben, theils aber namentlich gewagt, über Kossuth, zur Zeit seiner kurzen Beliebtheit in den Ver. St., Tadel auszusprechen, und Mazzini, Garibaldi u. s. w. als Verschwörer und Banditten zu bezeichnen; kurz sich gegen die verschiedenen Umwälzungen in Europa zu erklären. Dies war hinreichend, um ihn der, ihm von der Universität übertragenen, Professur der Geschichte für unwürdig zu erklären. Die Sittlichkeit und Rechtmässigkeit der Maassregel wird aber gerade von dem Hauptstimmführer der angeblich freisinnigen Partei (Wilson) mit höchster Leidenschaftlichkeit vertheidigt. Mit solcher Gesinnung und Handlungsweise ist denn freilich der oft als eine bezeichnende Lehre des amerikanischen öffentlichen Rechtes angeführte Satz, die Verfassung sei zum Schutze der Minderzahl gegen die Mehrheit bestimmt, nicht wohl vereinbar. Allein wer kennt nicht die inneren Widersprüche, zu welchen der Mensch fähig ist, wenn Leidenschaft mit theoretischer Ueberzeugung in Widerspruch kömmt? Allerdings ist es in einer Demokratie wahr, dass die Verfassung das Recht der Minderheit gegen die Willkür der Mehrheit schützen soll, wie sie dann in jeder Regierungsform die Aufgabe hat, das Recht gegen die Inhaber der Gewalt zu schützen. Allein darin eben liegt in aller Welt die Gefahr, dass der Machthaber seinen Willen und seine Leidenschaft für Recht hält, und die ihm zu Gebote stehenden Mittel anwendet, um sie durchzusetzen. Auch in den Vereinigten Staaten wird der Minderheit der Schutz des Rechts theoretisch versprochen, allein praktisch angenommen, dass sie niemals im Rechte sei.

Digitized by Google

gerechte und antisociale Begehren der Menge durchzusetzen, dieser selbst aber eine immer grössere Meinung von sich und immer weitere Lust zu muthwilligem Missbrauche. Ob und wann aber eine Vereinigung der Verletzten und Bedrohten zu gemeinsamer Demüthigung eines solchen Geistes zu Stande kommen und welchen Erfolg sie haben wird, steht völlig dahin.

Die beste Gelegenheit, Kenntniss zu erhalten von diesem Fortschreiten ultrademokratischer Gesinnung bieten die Verhandlungen der zur Gründung neuer oder zur Veränderung älterer Verfassungen einberufenen Versammlungen. Hier werden der Natur der Sache nach die obersten Grundsätze scharf ausgesprochen; und in der Feststellung der einzelnen Einrichtungen zeigt sich der herrschende Geist ungehindert. Allerdings beziehen sich diese Verhandlungen nur auf innere Angelegenheiten, weil die einzelnen Gliederstaaten keinerlei völkerrechtliche Beziehungen haben; allein theils lässt sich doch auch aus ihnen ein Schluss auf die in den Vereinigten Staaten bestehende Auffassung der äusseren Verhältnisse machen, theils und hauptsächlich ist der Gang der Dinge im Innern schon an sich sehr belehrend. Wir sehen, zu welchen unerträglichen Folgerungen der falsche Ausgangspunkt mit logischer Nothwendigkeit führt. — Zum Belege des Gesagten sei es gestattet, einige Verhandlungen dieser Art etwas näher zu betrachten; und ich glaube nicht unrichtig zu wählen, wenn ich zu diesem Zwecke einmal die Protocolle der Versammlung nehme, welche im Jahre 1849 für Californien eine Verfassung entwarf, zweitens aber die Verhandlungen der im Jahre 1853 nach Boston zum Zwecke einer Veränderung der Verfassung von Massachusetts einberufenen Versammlung. Jene bieten ein Beispiel, wie sich die im Schwange gehenden Grundsätze bei dem ungebildeteren Theile der amerikanischen Bevölkerung gestalten, und wie sich das daraus folgende Staatsideal auf dieser Gesittigungsstufe zusammenbauet. Diese dagegen lassen sehen, wie sich hochgebildete Männer zu der neuen Entwicklung der Dinge verhalten, und wie überhaupt

Digitized by Google

die Bewohner des gesittigsten Theiles von Nordamerika diese Lehren auffassen. Bezeichnend genug ist es freilich, dass sich in dem ersteren Falle gar keine Spur von Zweifeln oder gar Widerspruch äussert, und im Handumdrehen ein Staat auf dieser Grundlage errichtet wird; während in dem anderen dagegen nicht nur die hartnäckigsten Kämpfe gegen jeden überdemokratischen Gedanken geliefert, sondern schliesslich auch die auf solcher Grundlage ruhenden Aenderungsvorschläge vom Volke selbst sämmtlich verworfen werden.

Die Gründung des Staates Californien hatte das Eigenthümliche, dass das Land nicht zuerst als „Territorium" von den Vereinigten Staaten organisirt und verwaltet wurde, sondern der neue Staat unmittelbar und ohne Uebergang aus den atomistischen Bestandttheilen, welche allerlei Zufälle hier zusammengewürfelt hatten, entstand. Als nämlich die Vereinigten Staaten das bekanntlich kaum von einigen wenigen Menschen europäischer Abstammung bewohnte Land von Mexico abgerissen hatten, besetzten sie es zunächst nur militärisch, bis ein Entschluss über die weitere Behandlung feststehe. Da warf denn aber die Entdeckung des Goldreichthums plötzlich eine so grosse Menge von Menschen aus allen Theilen der Union und aller übrigen Herren Länder dahin, dass die nach dem Gesetze der Vereinigten Staaten zur Gründung eines eigenen Staates berechtigte Volkszahl alsbald weit überschritten war. Und wenn auch ein ziemlicher Theil dieser Bevölkerung ab- und zuströmte, so blieb doch immer ein so beträchtlicher Stock von wenigstens leidlich Ansässigen, dass die Union sich weigerte, erst eine Territorialregierung zu errichten; sondern dem militärischen Befehlshaber den Auftrag gab, die Einwohner alsbald zur Wahl einer Versammlung aufzufordern, welche eine Verfassung für den neuen Staat zu entwerfen und solche dem Volke zur Annahme vorzulegen hätte. Dies geschah denn auch, obgleich die Zustände noch so ungeordnet waren, dass selbst an eine regelmässige Vertheilung der zu wählenden Abgeordneten nach der

Digitized by Google

Volkszahl keine Rede sein konnte, sondern man am Ende alle Diejenigen, welche sich mit irgend einem Mandate meldeten und ernstlich Zutritt verlangten, auch zuliess; und obgleich die Bevölkerung ganz gerne erst eine Territorialregierung von Seiten der Union angenommen hätte, da ihr diese die Ausgabe und die Mühe einer eigenen Regierung erspart haben würde. Die Versammlung trat am 1. Sept. 1849 in Monterey zusammen, damals einem ganz kleinen Orte, welcher nicht einmal eine Druckerpresse besass; am 13. Oct. lag die Verfassungsurkunde fertig zur Vorlage an das Volk.

Dieses Ergebniss ist sehr bemerkenswerth. — Zunächst schon in allgemeiner staatswissenschaftlicher Beziehung. Bekanntlich ist es von unseren conservativen Staatsgelehrten sehr häufig als eine vollkommene Unmöglichkeit dargestellt worden, dass ein Staat ohne alle vorgängige geschichtliche Ordnung lediglich durch Vertrag der Theilnehmer gegründet werden könne. Nur etwa Verbesserungen bereits bestehender Einrichtungen, meinen sie, mögen auf diese Weise vor sich gehen. -Diese Behauptung wurde allerdings schon früher durch die Bildung der neuen Staaten im Westen der Vereinigten Staaten thatsächlich widerlegt; hier aber liegt dann ein ganz besonders bezeichnender Beweis der Möglichkeit einer solchen Staasgründung vor. In Californien betand, wie gesagt, nicht einmal eine vorläufige Territorialregierung; die ohnedem kaum merklichen Spuren der mexicanischen Einrichtungen waren vollkommen vernichtet und wie Spreu vor dem Winde zerstoben. Kurz es waren auch nicht die ersten Anfänge eines Staatswesens vorhanden. Ein Zufall wehte aus der ganzen Welt völlig unverbundene, unter sich ganz unbekannte Menschen zusammen, und diese wählten ruhig aus ihrer Mitte Stellvertreter zur Bildung einer Verfassung; der Entwurf kam in kürzester Zeit zu Stande; und die Menge entschied in freier Abstimmung über Annahme und Verwerfung. Man wende aber nicht ein, dass sich der Inhalt der Gesetze nur innerhalb einer bestimmten Gedankenreihe habe bewegen

Digitized by Google

können, weil sonst der neue Staat nicht in die Union aufgenommen worden wäre; noch auch, dass bereits vorhandene Vorgänge als Muster gedient haben. Nicht dies ist die Frage; sondern ob es denkbar sei, dass ein noch gar nicht bestehender Staat durch freie Uebereinkunft Unverbundener aus Nichts geschaffen werden könne? Ob er dieser oder jener Gattung angehört, ist völlig gleichgiltig; auch ändert es an der rechtlichen Bedeutung lediglich nichts, dass die den Vertrag Schliessenden gewisse gemeinsamen Anschauungen haben. Letzteres muss unter allen Umständen vorausgesetzt werden, da sonst eine Uebereinstimmung der Willen nicht denkbar wäre. Natürlich soll durch die Hinweisung auf diesen Vorgang nicht gesagt sein, dass Staaten nur auf diese Weise zu Stande kommen und ihre Entstehung nur auf diese Weise rechtlich erklärt werden könne. Es giebt allerdings noch andere thatsächliche und rechtliche Begründungsweisen. Aber es ist erwiesen, dass unter Anderem auch durch freie Uebereinkunft aller Betheiligten ein Staat, und selbst ein Staat mit sehr ausgebildeten Formen, zu Stande kommen kann.

Sodann ist aber auch der Verlauf der Sache an sich und als Beispiel der amerikanischen Zustände höchst interessant.

Nichts kann bezeichnender sein, als die Zusammensetzung und die geistige Beschaffenheit dieser verfassunggebenden Versammlung. Sie bestand zum grossen Theile aus Einwanderern aus allen Theilen der Union; doch waren auch einzelne Fremde, namentlich einige spanische Eingeborene darunter.[1]) Nicht ein einziger Mann in der ganzen

1) Das Verzeichniss der Mitglieder giebt nachstehende nicht unmerkwürdige Nachweisungen: Von den 48 Mitgliedern der Versammlung waren nur 8 Eingeborene des Landes; einer war aus Frankreich und einer aus Schottland gebürtig: die übrigen sämmtlich aus den älteren Staaten der Union, und zwar zehn aus New-York, sieben aus Missouri, vier aus Luisiana, drei aus Maryland, zwei je aus Massachusetts, Virginien und New-Jersey, einer je aus Pennsylvanien, Illinois, Ohio, Indiana, Connecticut, Wisconsin, Texas und Oregon.

Digitized by Google

Menge überragte die gewöhnliche Durchschnittsbildung; und die grosse Mehrzahl stand offenbar noch tief unter ihr. Die bei weitem Meisten waren junge Männer bis zu höchstens 40 Jahren, wie bei einer solchen abentheuernden Bevölkerung leicht begreiflich. Nur in der parlamentarischen Behandlung von Geschäften waren sie hinreichend gewandt; und wenn auch hier keine Spur von feinerer Kenntniss war, so besassen sie doch so viele Ueberlieferung und Uebung, um regelmässig im Geschäfte vorwärts zu kommen und leidliche Ordnung in der bunten Menge zu halten. In dieser Beziehung sowohl, als in der sachlichen Berathung führten einige aus den älteren Staaten nach Californien versprengte Rechtsgelehrte, von offenbar sehr zweifelhafter Achtungswürdigkeit und zum Theile von einer wirklich belustigenden Unkenntniss, das grosse Wort. (So belehrt z. B. einer derselben die gläubige Versammlung, die Habeas Corpus Acte stehe schon in „First Justinian".) Von einer allgemeinen staatlichen Bildung, welche eine Vergleichung verschiedener Staatseinrichtungen oder auch nur ein klares Verständniss der amerikanischen demokratischen Auffassung möglich gemacht hätte, war nirgends die Rede. Die oben bereits bezeichneten Ansichten von Volksrechten waren die einzigen den Mitgliedern bekannten, und wurden auch von ihnen im besten Glauben und mit grosser Naivetät als die einzig möglichen gehandhabt. Von theoretischen Zweifeln wurden sie also nicht geplagt, und über Principien waren sie gar nie im Streite, sondern höchstens über eine Anwendung; am häufigsten aber über rein praktische und zufällige Dinge, so über die Grösse der Taggelder, über die Abgrenzung der Wahlbezirke, über die Wahl der Hauptstadt u. dergl. Den günstigsten Eindruck machen noch die wenigen Spanier in der Versammlung. Sie scheinen nicht

— Von den Eingewanderten war nur Einer, der Schweitzer Sutter, (auf dessen Land bekanntlich das erste Gold gefunden wurde,) zehn Jahre im Lande, die übrigen nur zwei bis drei Jahre, nicht wenige selbst nur 4—5 Monate. Von einer naturwüchsigen, örtlichen Grundlage der Staatsbestimmungen war da freilich keine Rede.

Digitized by Google

nur auf einer weit höheren sittlichen Stufe gestanden zu haben, „Caballeros“ gewesen zu sein; sondern äusserten auch gelegentlich sehr verständige politische Ansichten, auf welche freilich gar keine Rücksicht genommen wurde. Natürlich waren die armen Urbewohner des Landes schon durch mangelhafte Kenntniss der englischen Sprache, welche sie so plötzlich überfluthet hatte, in den Schatten gestellt.

Die Arbeit dieser Versammlung ging, wie schon die kurze Zeit ihrer Dauer beweist, sehr rasch vor sich. Zu diesem günstigen Erfolge trug aber ein doppelter Umstand in ungefähr gleichem Maase bei. — Einmal die allgemeine Uebereinstimmung nicht nur über das Wesen der zu gründenden Staatsform, sondern auch über die meisten Einzelnheiten. Es stand als sich von selbst verstehend fest, dass eine repräsentative Demokratie zu schaffen sei; aber nicht weniger, dass die gesetzgebende Versammlung aus zwei Häusern bestehen, der Gouverneur nur auf kurze Zeit gewählt, die Ernennung der Beamten der unmittelbaren Volkswahl überwiesen, die Grenze der staatsbürgerlichen Rechte möglichst weit hinausgerückt werden müsse. Als Anhaltspunkt aber für alle Einzelnbestimmungen und deren gesetzlichen Ausdruck galt, ebenfalls unter fast allgemeiner Zustimmung, die Gesetzgebung des Staates Jowa. Und so war es denn möglich, Feststellungen in wenigen Stunden zu bewerkstelligen, welche in weniger einigen und mit einem grösseren Reichthum von staatlichen Gedanken getränkten Versammlungen wohl schon Monate in Anspruch genommen haben. Während z. B. der Frankfurter Reichstag sich über die unseligen „Grundrechte“ in den Sand verlief, wurden in der californischen Versammlung dieselben in Einer Abendsitzung abgemacht. Der zweite Grund der raschen Förderung war freilich ein sehr prosaischer. Die Mitglieder drängten sammt und sonders zum raschesten Abschlusse, weil sie zu ihren weit einträglicheren Privatgeschäften in dem Goldlande zurückzukehren wünschten. Die Annahme einer Wahl zur Theilnahme an der Staatsbegründung war für sie in der That, trotz bedeutender

Digitized by Google

Taggelder, ein grosses Geldopfer gewesen, das sie natürlich möglichst zu beschränken suchten. Sie hatten dessen gar kein Hehl. Alle weitläufigen Reden und Streitigkeiten über untergeordnete Punkte wurden mit grosser Ungeduld ertragen und durften sich auf keinen Erfolg Hoffnung machen. Vielleicht trug auch das, wie es scheint, sehr bescheidene Maass von Bequemlichkeit des Aufenthaltes in Monterey das Seinige bei.

Die von der Versammlung vorgeschlagene Verfassung bietet unter diesen Umständen allerdings keine Eigenthümlichkeiten dar, wenn man sie mit den übrigen neuen Grundgesetzen amerikanischer Staaten vergleicht. Sie beginnt nur mit dem, was die übrigen erst nach langen Jahren und nach mehrfachen Veränderungen allmählig geworden sind. Allein eben insoferne ist sie lehrreich. Mit Einem Blicke übersieht man die gesammten Ergebnisse, welche die immer weiter schreitende Entwickelung des demokratischen Gedankens zu Wege gebracht hat. Wir finden denn also hier, wie sich von selbst versteht, das allgemeinste Stimmrecht. Jeder männliche Einwohner von 21 Jahren, welcher seit wenigstens sechs Monaten in dem Wahlbezirke lebt, hat bei allen in demselben vorkommenden Wahlen, von denen des gesammten Volkes bis zu denen der Gemeinde herab, eine Stimme; und zwar wird diese schriftlich, also wenn man will geheim, abgegeben. Die Mitglieder des Abgeordneten-Hauses (Assembly) werden je auf ein Jahr gewählt: die Senatoren auf zwei Jahre. Die Bedingungen des activen Wahlrechts genügen auch für die passive Wählbarkeit, mit der einzigen Ausnahme, dass ein Senator doch ein Jahr im Staate und sechs Monate im Wahlbezirke gelebt haben muss. Auch für die Bekleidung der Gouverneursstelle werden keine weitern Eigenschaften verlangt, als dass der Gewählte 25 Jahre alt und seit zwei Jahren Einwohner von Californien sei. Er wird von dem gesammten Volke in den Versammlungen für die Wahl der Abgeordneten mit Stimmenmehrheit ernannt. Ganz dasselbe findet statt, und zwar ebenfalls je für zwei Jahre, mit den

Digitized by Google

übrigen höheren Verwaltungsbeamten, nämlich dem Vicegouverneur, dem Staatsanwalt, dem Oberlandvermesser, dem Schatzmeister und dem Controleur (Finanzminister). Nur der Staatssecretair wird vom Gouverneur mit Zustimmung des Senates ernannt. Als ein allgemeiner Grundsatz gilt, dass kein Verwaltungsbeamter auf längere Zeit als vier Jahre ernannt werden kann, auch wenn die Verfassung solches nicht besonders vorschreibt. Endlich hat auch die neueste Forderung der jungen Demokratie, nämlich die Wahl der Richter durch das Volk, seine Befriedigung gefunden. Die Mitglieder des obersten Gerichtshofes sollen bei Gelegenheit der allgemeinen Wahlen von dem ganzen Volke, die Bezirksrichter von den Wählern des Bezirkes, die Graftchaftsrichter von denen der Grafschaft ernannt werden; die beiden ersten Gattungen auf sechs Jahre, die letzteren nur auf vier. — Dass ausdrückliche Bestimmungen gegen jegliche Art von Beeinträchtigung der Pressfreiheit, des Versammlungsrechtes, der Glaubensfreiheit u. s. w. gemacht sind, bedarf nicht erst der Erwähnung. Eigenthümlicher sind die Satzungen, dass keine Ehe aus blos kirchlichen Gründen für ungiltig erklärt werden, auch die gesetzgebende Gewalt keine Ehescheidung bewilligen dürfe; dass das Vermögen der Frau ihr streng gesondertes Eigenthum bleibe; dass Fideicommisse (perpetuities) ausschliesslich zu Gunsten frommer Stiftungen möglich seien. Immerhin zur Ehre gereicht die Verwerfung der Sklaverei für Californien; obgleich nicht sowohl allgemeine menschliche Gesittigung, als die Sorge für Aufrechterhaltung des Werthes der freien Arbeit der entscheidende Beweggrund der verfassunggebenden Versammlung war; und sie z. B. den amerikanischen Vorurtheilen durch völlige Ausschliesung der Nachkommen von Afrikanern von allen politischen Rechten volle Rechnung trug.

Die von der Versammlung entworfene Verfassung wurde alsbald dem Volke zur Annahme vorgelegt. Es scheint jedoch nicht, dass die mit näher liegenden Interessen beschäftigte Menge grossen Werth auf die Sache legte;

Digitized by Google

wenigstens nahmen von der über 100,000 Menschen betragenden, und grösstentheils aus Männern, also Stimmberechtigten, bestehenden Bevölkerung nur ungefähr 15,000 Antheil an der Abstimmung. Von diesen erklärten sich 12,061 für die Annahme, 811 gegen dieselbe, etwa 1500 gaben (durch ein Versehen in der Form der Stimmzettel) ungültige Stimmen ab. Dem zu Folge wurden alsbald die Mitglieder der gesetzgebenden Versammlung, der Gouverneur und die übrigen vollziehenden Beamten gewählt, und der Staat trat in Wirksamkeit. Seine Aufnahme in die Union erfolgte erst später und nach Beseitigung einiger Schwierigkeiten über die Grenzen u. s. w.

Es würde nur zu einer Wiederholung der oben bereits gemachten Bemerkungen führen, wollte noch ein Urtheil über den Inhalt dieser Verfassung abgegeben werden. Ueberdiess hat der Erfolg gezeigt, was von solchen Grundsätzen und Einrichtungen geleistet werden kann. Es ist z. B. weltbekannt, wie geringe die Rechtssicherheit in Californien ist, so dass die schneidendsten Rechtsverletzungen offen begangen werden, und die um ihr Leben und Eigenthum besorgten Einwohner noch jetzt genöthigt sind, durch aussergesetzliche Vereine und eine förmliche Organisation der Selbsthülfe (des Lynch-Law) die Schwäche der Regierungsgewalt und die Unwirksamkeit oder Verdorbenheit der Gerichte zu ersetzen. Am hellen Mittage versammeln sich, durch öffentliche Zeichen zusammengerufen, in der Hauptstadt die Mitglieder der Vertheidigungs-Fehme zu Hunderten, sitzen über Mörder und Brandstifter zu Gericht, hängen dieselben in einem Kreise von Bewaffneten auf, ohne dass eine Macht bestünde, welche solches Verfahren verhindern oder unnütz machen könnte. Dies will denn nun mit der unbedingten Nothwendigkeit, unter einer zum grossen Theile aus dem Auswurf der ganzen Erde zusammengesetzten Bevölkerung wenigstens leidliche Ordnung und heilsamen Schrecken zu verbreiten, entschuldigt werden; und es mag auch immerhin sein, dass unter den gegebenen Umständen nichts anderes übrig bleibt. Allein damit

Digitized by Google

ist die Frage nicht beantwortet: ob sich nicht handgreiflich herausstelle, dass die dem neuen Staatswesen zu Grunde liegenden ultrademokratischen Anschauungen nicht ausreichen zur Herstellung auch nur der ersten Zwecke eines geordneten Zusammenlebens? Gerade unter den hier thatsächlich bestehenden Verhältnissen würde eine gesundere Staatsansicht eine grössere Macht der Staatsgewalt und eine Beschränkung der Mitregierung auf die zu solchem Werke Befähigteren vor Allem für geboten erachtet haben; und es liegt auf flacher Hand, dass Einrichtungen, welche grundsätzlich die grösstmögliche Willkür des Einzelnen, die ausgedehnteste Mitwirkung Aller, auch der in keiner Weise Geeigneten, bei der Feststellung des Staatswillens, endlich ein Minimum von nachhaltiger und selbstständiger Gewalt bei den Behörden beabsichtigen, wenig geeignet sind, aus einem Chaos von atomistischen und antisocialen Bestandtheilen einen genügenden Zustand zu schaffen. Es ist möglich, dass es unter den gegebenen Verhältnissen und namentlich bei der Beschaffenheit der verfassunggebenden Versammlung schwer genug gewesen wäre, eine kräftigere Regierung und ein weniger demokratisches Grundgesetz zu Wege zu bringen; allein darin eben liegt der Beweis, dass die in den Vereinigten Staaten jetzt im Schwange gehenden Ansichten von Freiheit und Recht des Einzelnen das Ziel weit überschiessen, und dass sie nicht einmal zur Herstellung einer solchen Ordnung der Dinge taugen, wie sie der dortige sehr mässige Stand der Gesittigung erfordert.

Einen wesentlich anderen Charakter, als sich in der halbwilden californischen Versammlung ausspricht, haben die Verhandlungen der zur Verbesserung der Verfassung von Massachusetts im Jahre 1853 in Boston zusammengetretenen „Convention“. Auch hier allerdings zeigt sich die unaufhaltsame Steigerung des demokratischen Gedankens; allein abgesehen davon, dass sie doch schliesslich den Sieg nicht davon trug, geht hier der Grundsatz durch ein sehr verschiedenes Medium und nimmt daher auch eine wesentlich andere Färbung an. Massachusetts,

Digitized by Google

und namentlich Boston, ist anerkanntermaassen der gesittigtste Theil der Vereinigten Staaten. Verhältnissmässig schon alter Anbau, länger begründeter und befestigter Wohlstand, der Besitz der besten höheren Lehranstalt Amerika's, endlich ein guter Rest alter puritanischer Sittenstrenge haben hier eine grössere geistige Ausbildung und eine festere sittliche Ordnung bewerkstelligt. Dies spricht sich denn nicht nur in dem Vorhandensein einzelner in der That bedeutender intellectueller Grössen, sondern namentlich auch in dem anerkennenswerthen Grade der Durchschnittsbildung aus. Eine zur Kritik und Verbesserung der bestehenden Staatsordnung aus einer solchen Bevölkerung ausgeschiedene Versammlung musste dieselben Fragen, welche von den abentheuernden Söhnen der Wildniss kurzweg, ohne Ahnung von ihrer innern Schwierigkeit und nur nach einer unbewussten Ueberlieferung abgemacht wurden, sehr verschieden behandeln. Ihr war klar, dass diese Aufgaben verschiedene Seiten haben; sie hatte so viel Einsicht und Kenntniss, um die Folgen der möglichen Richtungen einzusehen; es lagen bereits geordnete Verhältnisse, Rechte sowohl als Interessen, vor, welche durch eine Weiterführung der demokratischen Ideen Aenderungen erleiden mussten und sich somit dagegen sperrten; endlich waren einzelne vollständig ausgebildete Staatsmänner in der Versammlung, welche die Frage von einem hohen allgemeinen Standpunkte auffassten oder sie mit umsichtigen Scharfsinne in ihre Consequenzen zu verfolgen wussten. Von einer so naiven und auf Unwissenheit gegründeten Uebereinstimmung, wie sie in der Californischen Versammlung herrschte, war somit keine Rede; vielmehr entspann sich eine gründliche und vielseitige Erörterung fast aller Theile der ganzen Staatsordnung; ein lebendiger Kampf unter den Vertretern der entgegengesetzten Ansichten; aber freilich auch eine bis an die Grenzen des Erträglichen ausgedehnte Ausführlichkeit der Verhandlungen. Dass es nun aber auch für uns Europäer ein höchst merkwürdiges und belehrendes Schauspiel ist, einem von so tüchtigen Kämpfern um die

Digitized by Google

ächte Lehre der Volksherrschaft angestellten Turniere beiwohnen zu können, bedarf nicht erst des Beweises.

Der Staat Massachusetts hatte sich schon im Jahre 1780 an die Stelle seiner alten königlichen Charten eine repräsentativ-demokratische Verfassung gegeben. Im Jahre 1820 wurden Veränderungen vorgenommen, namentlich in der Richtung einer weiteren Entwickelung der Volksrechte und der Gleichheit. Aber auch diese genügten dem in die neueren Ideen nach weiterer Demokratisirung eingetretenen Theile einer späteren Generation nicht mehr, und es wurden daher Versuche zur Einberufung einer abermaligen verfassungsverändernden Versammlung gemacht. Anfangs vergeblich, indem sich namentlich die Stadt Boston abgeneigt erwies. Endlich wurde jedoch, mit der verhältnissmässig geringen Mehrheit von 60,416 gegen 59,112 Stimmen der Beschluss gefasst, auf den 4. Mai 1853 eine Versammlung einzuberufen, welche der Abstimmung des Volkes Verbesserungen der Verfassung unterbreiten sollte. Der aus mehr als 400 Mitgliedern bestehende Convent hielt seine Sitzungen ununterbrochen bis zum 1. August (in der Regel zweimal täglich), und kam am Ende, aber auch nur mit geringen Mehrheiten, über eine Reihe von Abänderungsvorschlägen überein, welche unter acht Fragen zusammengefasst und dem Volke zur Annahme übergeben wurden. Bei der am 14. Nov. zu gleicher Zeit in allen Theilen des Staates vorgenommenen Abstimmung erklärte sich jedoch eine kleine Mehrheit, etwa 64,000 gegen 63,000 Stimmen, gegen sämmtliche acht Fragen, so dass zunächst irgend eine Abänderung nicht vorgenommen, sondern die Verfassung von 1820 weiterhin als geltendes Gesetz bestätigt worden ist. Auch diesmal war es hauptsächlich wieder die Stadt Boston und ihre Umgebung, so namentlich die Universitätsstadt Cambridge, also die reichen und gebildeten Klassen, welche den Ausschlag gaben.

Es ist natürlich eine völlige Unmöglichkeit, aus einer Verhandlung, welche so umfangreich und so einlässig war, dass ihre Protocolle wenigstens 8 Bände gewöhnlicher

Digitized by Google

Grösse füllen würden, alle an sich bemerkenswerthen Gegenstände auszuheben, oder gar von den einzelnen Beweisführungen einen Begriff zu geben. Ich muss mich daher begnügen, einige Andeutungen über den Charakter der ganzen Verhandlungen zu machen und etwa den einen oder den andern ganz besonders wichtigen Punkt bemerklich zu machen.

Vor Allem ist denn hier zu bemerken, dass der ganze Gang der Verhandlungen einen höchst günstigen Eindruck in Beziehung auf die Befähigung der Mitglieder macht. Wie natürlich läuft zwar auch die eine oder die andere komische Person mit unter; auch ist nicht zu läugnen, dass die Stimmführer der extremsten Partei des jungen Amerika an Sitte, Haltung und Durchbildung auf eine keineswegs für sie schmeichelhafte Weise zurückstehen gegen die Häupter der Gemässigten und Erhaltenden. Allein im Allgemeinen zeichnen sich die Aeusserungen der Abgeordneten nicht nur durch eine grosse formelle Gewandtheit, zum Theile durch ächte Beredtsamkeit aus; sondern es wird auch das Stoffliche mit Scharfsinn, Menschenkenntniss und positiven Wissen behandelt. Die parlamentarische Behandlung der Geschäfte ist vortrefflich und beweist eine grosse Uebung und Sicherheit in diesen Formen. Auch muss es dem richtigen Takte der Mitglieder besonders hoch angerechnet werden, dass die weniger bedeutenden und zum öffentlichen Reden ungeeigneteren Mitglieder willig zurückstehen und die Führung der Verhandlungen den Begabteren und Unterrichteteren überlassen. Daher denn auch dieselben Namen immer wiederkehren, und sich ganz wohl schon aus dem Gedruckten der Grad des Einflusses der Einzelnen ermessen lässt. In der That mochten die Parteien auch ganz wohl ein solches Vertrauen gegen ihre Führer üben. Es ist nicht anders möglich, als diese Verhandlungen mit grosser Achtung gegen Männer aus der Hand zu legen, wie Choate, Hallet, Parker, Greenleaf, namentlich aber Dana unter den Erhaltenden, Morton und Boutwell unter den gemässigteren Liberalen, Butler und

Digitized by Google

Wilson unter den entschiedenen Demokraten. Wenn man bedenkt, dass Massachusetts kaum eine Million Einwohner hat, so wird man nicht in Abrede ziehen wollen, dass es sich mit einer solchen Versammlung kühn neben jedes andere Land stellen kann.

Damit soll freilich nicht gesagt sein, dass man mit jeder aufgestellten Ansicht und jedem Beschlusse einverstanden sein könne, dass überhaupt der Bostoner Convent dem allgemeinen Loose menschlicher Unvollkommenheit nicht verfallen sei. Im Gegentheil treten selbst bei ihm die eigenthümlichen amerikanischen Uebelstände sehr fühlbar hervor. Die Mehrheit der Versammlung huldigte, wie bereits bemerkt, ebenfalls dem neuen Geiste, welcher durch das amerikanische Staatswesen geht. Sie entschied sich also, trotz des Widerspruchs der erhaltenden Partei, für eine Reihe von Veränderungsvorschlägen, welche man nicht für Verbesserungen gelten lassen kann. Namentlich wurde die Erwählung des dem Gouverneur zur Seite stehenden Rathes sowie der obersten Verwaltungsbeamten durch das Volk, anstatt der bisherigen Ernennung durch den Senat, selbst die Wahl der Richter durch das Volk und auf kurze Zeit beschlossen. Es wurde beliebt, dass regelmässig je nach zwanzig Jahren dem Volke die Frage vorzulegen sei, ob nicht eine Revision der Verfassung stattfinden soll. Dem Geschwornengerichte wurde das Befugniss zuerkannt, in allen Straffällen über Thatsache und über Recht zu erkennen. Sämmtliche Offiziere der Bügerbewaffnung sollten durch Wahl ernannt werden u. s. w. Auch lässt sich nicht in Abrede ziehen, dass nur sehr wenige Mitglieder, unter welchen namentlich Dana hervorleuchtet, den Muth hatten, sich offen zu irgend einer Ansicht zu bekennen, welche die unbedingte Fähigkeit des Volkes zu allen Regierungshandlungen, dessen Vortrefflichkeit als ein Ganzes, seine unbedingte Berechtigung zur Durchführung seines Willens angezweifelt hätte. Die in dem amerikanischen Leben eben so widrig hervortretende als unsäglich nachtheilige Beschmeichlung der Menge und die Vergötterung der Mehr-

Digitized by Google

heit ging auch hier weit, und wurde nicht selten als ein wohlfeiles Mittel der Verdächtigung und Verhasstmachung der Gegner angewendet. Dies aber ist um so tadelnswerther, als gerade derjenige Theil der Versammlung, welcher die angeblich unbedingte Achtung vor der Mehrheit des Volkes und die Pflicht der Unterwürfigkeit unter dieselben als unter eine Art von heiligem Gesetze vorzugsweise im Munde führte, einen grellen thatsächlichen Beweis lieferte, wie wenig es in der Wirklichkeit damit auf sich habe, wenn das Interesse Anderes verlange. Als es sich nämlich davon handelte, die Wahlen zum Hause der Abgeordneten strenge nach der Volkszahl zu ordnen, somit eine der unmittelbarsten Folgerungen der allgemeinen Rechtsgleichheit und des Mehrheitsgrundsatzes anzuerkennen, setzte es gerade die ultrademokratische Partei durch, dass die bisherige Wahl nach Gemeinden beibehalten wurde, trotzdem dass dieselbe eine Ungleichheit, zum Theile im Verhältnisse von 1 : 18, zu Wege bringt. Dies aber geschah ganz einfach desshalb, weil die dünnbevölkerten, und somit nach der bestehenden Einrichtung zu einem unverhältnissmässig grossen Antheil an der Vertretung berechtigten Gemeinden im Hinterlande der Hauptsitz der ultrademokratischen Gesinnungen sind, während die grossen Städte eine weit conservativere Richtung haben. So bleibt sich denn Ehrgeiz und Eigennutz in der ganzen Welt gleich, ob sie nun unbeschränktes Fürstenthum oder unbeschränkte Volksherrschaft für sich zu gewinnen haben, und ob sie jenem oder dieser durch Uebertreibung des Grundsatzes und Nachgiebigkeit gegen Leidenschaften zu schaden keinen Anstand nehmen.

Es ist wohl passend, von den einzelnen Verhandlungsgegenständen solche hier besonders hervorzuheben, welche die amerikanischen Zustände und namentlich den Fortschritt des demokratischen Geistes vorzugsweise bezeichnen; ohne dass damit übrigens gesagt sein soll, dass nicht auch andere Fragen eine bemerkenswerthe Erörterung erfahren haben.

Digitized by Google

Von Gegenständen jener Art zieht gleich beim Beginne der Versammlung eine Frage, welche im ersten Augenblicke höchst unbedeutend und blose Formsache zu sein schien, bald aber einen grossen Umfang und eine tiefe Wichtigkeit annahm, die Aufmerksamkeit auf sich. Es handelte sich nämlich darum, einen Wahlbezirk, dessen Abgeordneter die Wahl nicht angenommen hatte, zu einer neuen Wahl aufzufordern. In den meisten Versammlungen der Welt wäre hierüber kein Wort verloren, sondern das Benachrichtigungsschreiben als etwas sich von selbst Verstehendes erlassen worden. Hier aber bemächtigte sich juristischer Scharfsinn der kleinen Handhabe, um eine viele Tage lang dauernde Berathung anzuspinnen und zu den höchsten Fragen der repräsentativen Demokratie aufzusteigen. Es wurde nämlich geltend gemacht, dass die Einberufung der Versammlung auf einem Beschlusse des Volkes beruhe, in diesem denn aber die Vornahme der Wahlen an Einem Tage im ganzen Staate angeordnet, für Nachwahlen keinerlei Bestimmung getroffen gewesen sei. Es stehe nun der Versammlung nicht zu, aus eigener Machtvollkommenheit an dieser Bestimmung des souveränen Volkes etwas zu ändern; und es können somit die am Normaltage nicht vorgenommenen Wahlen nicht ergänzt werden. Mit Recht wurde dieser Auffassung der vermuthliche Willen des Gesetzgebers, das Interesse und der Anspruch der ohne ihre Schuld nicht vertretenen Theile der Bevölkerung, eine Reihe von Vorgängen aus allen Theilen der Union angeführt; mit Unrecht diesen gewiss genügenden Gründen von Andern auch noch der falsche Grund beigefügt, dass die zur Verbesserung der Verfassung berufene Versammlung eine revolutionäre (!), und sie somit an kein positives Gesetz gebunden sei. An dieser Meinungsverschiedenheit rankte sich dann die Berathung bis zu der Erörterung der Grundfragen über den Ursprung der Staaten und der Staatsgewalt, über das Verhältniss der gewöhnlichen Gesetzgebung zu unmittelbaren Volksbeschlüssen, und über die Rechte einer zu Verfassungsänderungen berufenen Versammlung hinauf.

Digitized by Google

Unzweifelhaft ist nun unter den ausführlichen Erörterungen gar manche ungesunde und sophistische Beweisführung, und geht der Scharfsinn der Rechtsgelehrten durch mit dem gesunden Menschenverstande und der staatsmännischen Beachtung der Zwecke: allein die ganze Verhandlung ist doch in mehr als einer Beziehung ansprechend und belehrend. Namentlich ist über das Verhältniss einer zur Berathung von Verfassungsveränderungen einberufenen ausserordentlichen Versammlung zu der regelmässigen gesetzgebenden Gewalt einer Seits, und der souveränen Staatsgewalt anderer Seits tiefer Eingehendes gesagt, als, meines Wissens wenigstens, sonst wo zu finden ist.

Eine anderer höchst merkwürdiger und ebenfalls durch mehrere Sitzungen fortgesponnener Berathungsgegenstand war die Frage: wer das Volk sei? Die Antwort ist natürlich in einer Demokratie von der höchsten Bedeutung, indem sich danach nicht nur die Eintheilung der Volksvertretung, sondern namentlich auch das active Wahlrecht und der sonstige unmittelbare Antheil an den Staatsangelegenheiten mit logischer Nothwendigkeit richtet. Es wurden daher auch, nach der allgemeinen staatlichen Richtung der Mitglieder, zwei wesentlich verschiedene Begriffsbestimmungen geltend gemacht. Die Einen erklärten kurzweg jedes im Staate lebende menschliche Geschöpf für einen Theil des Volkes, und die Gesammtheit derselben für das Volk. Die Folgerung daraus war natürlich, dass die Volksvertretung lediglich nach der Kopfzahl zu vertheilen, überdiess nur Solchen, welche offenbar zur Ausübung ihrer Rechte persönlich nicht befähigt seien, Theilnahme an den politischen Rechten versagt werden könne. Die Anderen dagegen machten einen Unterschied zwischen dem Volke im natürlichen und thatsächlichen, und dem im gesetzlichen Sinne. Jenes begreife allerdings alle Einwohner in sich; dieses aber bestehe nur aus den gesetzlich berechtigten Wählern, mit anderen Worten aus den mit politischer Vollberechtigung ausgestatteten Bürgern; und sie kamen dabei zu dem, allerdings folgerichtigen aber wunderlich lautenden,

Digitized by Google

Zugeständnisse, dass in einem Staate, wie z. B. Russland, wo die öffentlichen Einrichtungen ohne alle Theilnahme des Volkes getroffen seien, dieses die Gesammtheit aller gleichmässig Unberechtigten umfasse, in Amerika aber nur die zur Theilnahme an den Staatsangelegenheiten durch den allgemeinen Willen Berufenen das Volk bilden. — Merkwürdig genug waren die Anhänger beider Ansichten praktisch in einer schiefen Stellung. Die Ersteren konnten sich nur mit Mühe der theils von einigen Lärmmachern, theils zum Spotte aufgestellten Folgerung entziehen, dass also auch den Weibern ein Stimmrecht und überhaupt jeglicher Antheil am Staatsleben einzuräumen sei. Da die Weiber offenbar auch menschliche Geschöpfe sind, sicherlich auch Rechte und Interessen haben, auf welche der Staat einwirkt, so war die Zurückweisung der für sie gestellten Forderung im schreienden Widerspruche mit dem allgemeinen Grundsatze; und wohl mit Recht bemerkte ein Mitglied (Witney): er stelle die Behauptung auf, dass Diejenigen, welche das göttliche Recht der Könige, die Menschen ohne deren Zustimmung zu beherrschen, in Abrede ziehen, schwer den Beweis werden führen können, dass die Männer ein göttliches Recht besitzen, die Weiber ohne deren Zustimmung zu regieren. Nur wenig befriedigend in der That kann man die theils auf eine falsche Sentimentalität und heuchlerische Vergötterung der Weiber, theils auf Schertze gestützte Motivirung der Verwerfung erachten, wenn man sich einmal auf diesen Standpunkt stellt. Die Vertheidiger des beschränkteren Begriffes aber konnten sich dem Vorwurfe nicht entziehen, dass sie durch einen Akt bloser Willkür die Ausübung der angeborenen und unveräusserlichen Menschenrechte auf beliebige Einzelne beschränken, und somit die Grundlage des amerikanischen Staatslebens verletzen. Immer wurde ihnen das Dilemma entgegengehalten: entweder habt ihr kein Vertrauen in das Volk; oder ihr habt es. Im ersten Falle begeht ihr eine Lästerung gegen die Grundlage unseres Staatslebens; im andern aber überlasst denn auch dem Volke die Entscheidung. Unzweifel-

Digitized by Google

haft wurde der Streit mit Geist und Gewandtheit geführt; allein eben so unverkennbar ist das Hohle und Sophistische in den beiderseitigen Beweisführungen, wie dies auch nicht anders sein kann, wo schon der letzte, beiden streitenden Theilen gemeinsame Ausgangspunkt falsch ist, nämlich der Grundsatz, dass jedes dem Volke angehörige Individuum zur Theilnahme an der Regierung berechtigt sei. Die amerikanischen Redner und Schriftsteller über Staatsrecht werden sich so lange dem Dilemma willkürlicher Verläugnung logisch nothwendiger Folgerungen oder der Aufstellung praktisch unmöglicher Verlangen nicht entwinden können, als sie nicht den unrichtigen Grundgedanken eines natürlichen Urrechts auf Regierung aufgeben; und als sie sich nicht entschliessen, anzuerkennen, dass die Besorgung öffentlicher Angelegenheiten ein Auftrag ist, welcher nur von dazu besonders Befähigten verständigerweise übernommen werden kann. Es ist eine offenbare Begriffsverwirrung, die ganz gerechtfertigte Forderung, dass der Rechtsstaat die vernünftigen Lebenszwecke eines Jeden seiner Theilnehmer nach Kräften zu fördern habe, für gleichbedeutend zu erachten mit dem Satze, dass ein Jeder ein angeborenes Recht auf die Bestimmung und die Handhabung der Mittel hierzu habe. Ueber das Letztere kann nur aus Zweckmässigkeitsgründen und je nach dem veränderlichen Stande der allgemeinen Gesittigung entschieden werden; und es darf von einer Berechtigung Dessen, der die Fähigkeit zur Leistung nicht hat, vernünftigerweise um so weniger die Rede sein, als er ja durch seine Unfähigkeit den Rechtsanspruch aller Anderen an den Staat gefährden würde. Um es mit Einem Worte zu sagen: die Wahl des Grundcharakters des Staates (z. B. ob Theokratie, Rechtsstaat u. s. w.) ist eine Frage des Rechtes, weil des Lebenszweckes; die Wahl und die Handhabung der besonderen Verfassungsform aber nur eine Frage der Politik. Die Demokratie hat so viel und so wenig Recht zu sein, als die Monarchie oder die Aristokratie; ein ausgedehntes Wahlrecht ist an sich so möglich, als ein beschränktes: es kömmt lediglich darauf an, welche dieser

Digitized by Google

Einrichtungen unter den gegebenen Umständen den obersten feststehenden Zweck am Besten erfüllt. Auf diese hat dann die Gesammtheit ein Recht, nicht aber der einzelne etwa zur Ausführung zu Berufende. Von dieser Ansicht entfernt man sich freilich in den Vereinigten Staaten täglich mehr; allein die übeln Folgen sind auch bereits zu Tage gekommen, und sie werden mehr und mehr sich zeigen.

Ein anderer sehr ausführlich und mit einem grossen Aufwande von Beweisführung und von Geist behandelte Frage war: ob die Wahlen, wie bisher, nur durch eine absolute Mehrheit der abgegebenen Stimmen zu Stande kommen solle, oder schon durch eine relative Mehrheit (ob durch „majority" oder durch „plurality")? Der Beschluss fiel, trotz der eifrigen Bestrebungen der bedeutendsten Staatsmänner in der Versammlung, für die Beibehaltung der bisherigen Regel aus; jedoch mit der Bestimmung, dass durch einfache Gesetzgebung eine Aenderung beschlossen werden könne. — Es unterliegt keinem Zweifel, dass der Grundsatz einer Entscheidung durch absolute Mehrheit dem Grundgedanken einer Demokratie mehr entspricht, als die Möglichkeit einer Bestimmung durch eine Minderzahl, welche nur das für sich anführen kann, dass sie grösser ist, als jede einzelne der zwei oder mehreren anderen Ansichten. Wo Jeder so viel Recht und so viel Gewicht hat, als jeder Andere, kann bei Meinungsverschiedenheit verständigerweise nur die Mehrzahl entscheiden. Eine Mehrzahl ist aber nicht vorhanden bei einer blos relativen Majorität; vielmehr hat diese immer, alle anderen Meinungen zusammengezählt, die Mehrheit gegen sich. Es begreift sich also sehr wohl, dass man in Massachusetts, wie in den übrigen Staaten der Union, nur Wahlen absoluter Mehrheiten gelten liess. Leider aber hat die Ausübung im Leben sehr üble Folgen gehabt; und zwar nach mehr als einer Seite hin. — Einmal nämlich ist es natürlich eine völlige Unmöglichkeit, wirklich sämmtliche Berechtigte zur Abgabe ihrer Stimmen zu bringen. Krankheit, Abwesenheit, Gleichgiltigkeit, kurz hundert Ursachen halten immer

Digitized by Google

sehr Viele vom Erscheinen bei den Wahlen ab. Man muss sich also, wenn irgend etwas zu Stande kommen soll, alsbald zu der Modification des Grundsatzes verstehen, dass der absoluten Mehrheit der Erscheinenden die Entscheidung zustehe. Eigentlich wird damit freilich der letzte Grund der Maasregel aufgegeben; allein man mag immerhin der unabänderlichen Nothwendigkeit diese Rechnung tragen. Sehr übel ist nun aber, dass auf diese Weise die schliessliche Wahl häufig von ganz Wenigen geschieht, und wohl gar von Solchen, welche der wirklichen Mehrheit der sämmtlichen Wähler keineswegs angehören. Wenn nämlich eine erste Wahl wegen fehlender absoluter Mehrheit kein Ergebniss geliefert hat und nun ein neuer Termin angesetzt wird, so pflegen gar Manche, welche das erstemal gestimmt haben, nicht noch einmal zu erscheinen. Sie sind der Sache müde. Noch mehr ist dies der Fall, wenn gar eine dritte, vierte Wahl, wegen immer noch nicht erfolgter absoluter Mehrheit, ausgeschrieben werden muss. Am Ende sind es nur noch Wenige, welche nicht nachlassen; und da begiebt es sich leicht und, nach allgemeinen Geständnisse sogar oft, dass am Ende eine Ansicht siegt, welche sehr in der Minderheit des ganzen Bezirkes ist, und anfänglich gar keine Aussicht hatte. Die auf solche Weise um die Durchsetzung ihres Willens gekommene wirkliche Mehrheit kann sich allerdings formellrechtlich nicht beklagen; allein in der Sache selbst ist sie natürlich desshalb nicht zufrieden. Daher denn alle Arten von Verdrüsslichkeiten und Reibungen, Missachtung der Gewählten, Spott über die Vertreter einer blosen Minderzahl u. s. w. Kurz, es zeigt sich dann eben, dass eine rechtliche Fiction nicht die Wirklichkeit ist, und weder deren innere Berechtigung, noch deren Macht hat. — Eine noch weit schlimmere Folge des Grundsatzes der absoluten Mehrheit sind die allmählig, in Massachusetts sowohl als überhaupt in den gesammten Vereinigten Staaten, Sitte gewordenen Vorversammlungen, die sogenannten Caucus und Conventionen. Da nämlich einer Zersplitterung der Stimmen nicht blos des Sieges im Wahlkampfe wegen,

Digitized by Google

sondern schon zur Zustandebringung einer Wahl überhaupt um jeden Preis vermieden werden muss, so hat sich die allgemeine Sitte ausgebildet, dass vor jeder Wahl die verschiedenen Parteien Zusammentritte von Bevollmächtigten veranstalten, in welchen der von der Partei zu Wählende bezeichnet wird. Von jedem Anhänger derselben wird dann strengste Einhaltung dieser Verabredung verlangt, und eine andere Abstimmung gilt für eine unverzeihliche Treulosigkeit. Auf diese Weise beschränkt sich denn nun aber das Wahlrecht des freien amerikanischen Bürgers auf die Alternative einer blinden Befolgung der Verabredung, mag er damit einverstanden sein oder nicht, oder einer völligen Enthaltung von der Wahl. Ueberdiess aber, und dies ist noch bei weitem schlimmer, hängt die Bezeichnung in diesen Vorversammlungen sehr häufig von Ränkeschmiedern und Umtreibern ab, welche aus dem Politisiren ein Gewerbe machen, den ruhigen Bürger verdrängen oder überschreien, und die gar nicht selten zu dem schlechtesten Theile der Bevölkerung gehören. Von ihnen muss Zustimmung oder wenigstens Stillschweigen erkauft werden; sie bedingen sich einträgliche Aemter von dem durch ihre Fürsprache zu Wählenden aus. — Laut und unwidersprochen wurden diese Uebelstände in der Versammlung zur Sprache gebracht, und gefragt: ob dies die richtige Art sei, dem allgemeinen Volkswillen seinen Einfluss in den öffentlichen Angelegenheiten zu sichern? Dennoch ist es, wie gesagt, bei der Vorschrift der absoluten Mehrheit, der offenbaren Quelle aller dieser Verfälschungen des demokratischen Staatsgedankens, geblieben. Schlaue Parteiführer konnten dieses Einflussmittel nicht aus der Hand lassen; was lag dann an dem wirklichen Rechte des Volkes und an dem öffentlichen Wohle? Und sehr zweifelhaft ist wohl, ob das vorgeschlagene Mittel zur Geheimhaltung der einzelnen Abstimmung eine genügende Abhülfe geleistet hätte, nämlich die Bestimmung, dass alle Wahlzettel in gleichförmigen, von dem Staate dazu gelieferten Briefumschlägen abgegeben werden müssen. Wenn, wie dies jetzt die Sitte ist, die

Digitized by Google

Abstimmungsplätze von Anhängern aller Parteien dicht umlagert geblieben wären, (und wer vermöchte dies zu hindern), so wäre eine freiwillige oder erzwungene Erkundigung der einzelnen Abstimmung immer noch möglich geblieben. Hier ist ein fauler Flecken in dem Systeme der Volksregierung, wie sich dieses in Amerika ausgebildet hat, und es mag derselbe wohl zur Warnung dienen, wie sich in der Wirklichkeit aus anfänglich kaum bemerkbaren und anscheinend zufälligen Ursachen Manches ganz anders gestaltet, als man nach den Grundsätzen und Worten der Verfassungen erwarten sollte.

Es ist oben bereits die Ueberzeugung ausgesprochen, dass die jetzt in den Vereinigten Staaten so allgemein gewordene Wahl der Richter durch das Volk und auf eine bestimmte kurze Frist eine der schlimmsten Folgen der übertriebenen Ausdehnung und Ausbildung des demokratischen Principes ist. Eine recht anschauliche Einsicht in diese Frage giebt die ausführliche Verhandlung in dem vorliegendem Werke. Nackt und kahl treten die Gründe für die Wahl hervor. „Wir, das Volk, — so sagt z. B. der Abgeordnete Wood — haben das Recht, unsere Richter zu wählen, so gut, wie die anderen Arten von Beamten. Niemand kann läugnen, dass das Volk das unbedingte Recht dazu hat; und die Frage ist nur, ob wir es für passend finden, dieses Recht selbst auszuüben?“ Diese Frage beantwortet denn nun aber ein Anderer (Holder) dahin: „Ich glaube, dass die Wahl unsere Richter mit einer wahren und gottähnlichen (god-like!) Unabhängigkeit, gegründet auf den volksthümlichen Willen des Volkes (popular will of the people) bekleiden wird. Dieser Wille ist immer wahr und unfehlbar, und muss von Allen, welche ein öffentliches Amt haben, beständig im Auge behalten werden. Wollen wir Richtern einen Gehalt geben, welche nicht vom Volke gewählt und nicht bei ihm beliebt sind?“ Die Anhänger dieser kurzsichtigen, man darf wohl ohne Ungerechtigkeit sagen stumpfsinnigen, Ansicht läugnen gar nicht, dass die Richter bisher gerecht, gelehrt, ehrenwerth, kurz

Digitized by Google

vortrefflich gewesen seien; allein sie vermissen rücksichtsvolle Höflichkeit an ihnen. Dieser aber, sagen sie naiv genug, sei man sicher, wenn die Richter durch immer wieder neue Wahlen in Abhängigkeit gehalten werden; in den Haupteigenschaften aber hoffen sie, freilich ohne Angabe eines Grundes, mindestens gleiche Fortsetzung. — An solcher Einfalt oder solchen plumpen selbstischen Absichten prallten alle Gründe, welche die bedeutendsten Rechtsgelehrten in der Versammlung aus der Natur der Sache und aus der Erfahrung geltend machten, machtlos ab. Vergebens entwickelten ein Choate, ein Parker, ein Greenleaf, ein Dana wirklich glänzende Beredtsamkeit und schlagend richtige Kenntniss des Lebens und der menschlichen Natur. Für den grossen Haufen war es ein hinreichender Grund zum Bestehen auf der Aenderung, dass andere Staaten bereits vorangegangen seien, und Massachusetts sich schämen müsste, zurückzubleiben; ehrgeizige aber mittelmässige junge Advokaten liessen sich aus der Hoffnung, auf solche Weise leichter zu einem Richterstuhle zu gelangen, nicht hinaus argumentiren; fanatische oder ränkesüchtige Demagogen hielten fest an diesem neuen Einflussmittel. So ging denn schliesslich der Beschluss, die Richter sämmtlich durch Volkswahlen zu ernennen, mit 204 gegen 143 Stimmen durch, (73 Mitglieder waren abwesend.) Es gereicht übrigens zur Befriedigung, zu wissen, dass gerade dieser Veränderungsvorschlag es war, welcher die Verwerfung der ganzen Arbeit der Versammlung von Seiten des Volkes herbeiführte. Dieses war klüger als die Mehrheit seiner Stimmführer, und liess sich nicht verlocken, die Sicherheit seines Rechtes einzutauschen für eine scheinbare Vermehrung seiner Macht. Bei diesem glücklichen Ausgange bleibt denn die in der That klassische Behandlung der Frage von Seiten der Vertheidiger einer Lebenslänglichkeit der Richterstellen reiner Gewinn für das Leben und für die Wissenschaft.

Eine bezeichnende Verhandlung wurde gepflogen über die Frage: ob das Wort „Unterthan“ (subject) in der Ver-

Digitized by Google

fassungsurkunde stehen bleiben, oder durch andere Bezeichnungen, z. B. Individuum, Person, Mensch, Bürger, ersetzt werden solle. Vergeblich wurde darauf aufmerksam gemacht, dass diese letzteren Ausdrücke schon an sich unpassend für den Zweck und theilweise geschmacklos seien; dass aber namentlich auch in einer Demokratie wohl zwischen der doppelten Beziehung des Einzelnen zum Staate zu unterscheiden sei. Einer Seits nehme er allerdings an der Ausübung von Regierungsrechten Antheil, und sei somit ein Theil der souveränen Gewalt; anderer Seits aber sei er der Verfassung und den Gesetzen persönlich unterworfen. Als solcher denn, und in Beziehung auf die Pflicht des Gehorsams, als Unterthan bezeichnet zu werden, sei keine Herabwürdigung, sondern die einfache Thatsache und das richtige Wort. Die Mehrheit war auch hier weder für Gründe noch für Spott zugänglich. Man sprach auch hier (wie seiner Zeit in Deutschland) von dem Einzelnen, als von einem „Souverän". Und schliesslich wurde der Ausdruck Unterthan in der Verfassung gestrichen. Irre ich mich nicht sehr, so lässt einer der Redner gelegentlich einen tiefen Blick in das Innere des amerikanischen Staatslebens werfen, wenn er alles Ernstes den Satz aufstellt: „ein Bürger von Massachusetts sei wohl der Unterthan einer Partei oder einer thatsächlichen Gewalt, niemals aber des Staates." Hierin liegt sehr viel Wahres, wenn auch im verschiedenen Sinne, als der Mann es zunächst meinte; und es ist der Schlüssel zum richtigen Verständnisse von manchen jetzigen und künftigen Uebelstande.

Zum Schlusse sei noch bemerkt, dass die unbedingten Förderer der Theilnahme des Volkes an den Regierungshandlungen und die Vertheidiger der unbedingten Fähigkeit desselben zu ihrer richtigen Vornahme, so weit gingen, der Regierung (d. h. dem Gouverneur und seinem Rathe) die Befugniss streitig zu machen, einen der vom Volke gewählten Beamten wegen erwiesener Unfähigkeit oder begangener Verbrechen für den Rest der Amtszeit zu be-

Digitized by Google

seitigen. Höchstens für den Fall von Geisteskrankheit wollten sie dies zugeben; und sie äusserten die in der That für die Verwaltung einer Demokratie nicht schmeichelhafte Besorgniss, dass eine Berechtigung dieser Art dazu missbraucht werden würde, sämmtliche dem Gouverneur politisch unbequemen Beamten auf den Grund falscher Anklagen zu beseitigen. „Wird etwa, rief der Abgeordnete Parsons, das Volk den Mann nicht kennen, den es gewählt hat? Ich möchte doch wissen, ob es nicht der beste Richter über die Fähigkeiten seiner Beamten ist? Den möchte ich doch sehen, welcher das Gegentheil behauptet. Ich wenigstens gehöre nicht zu Denen, welche Schwierigkeiten machen und feilschen, wenn von den Rechten des Volkes die Rede ist.“ Und in dieser Art weiter. — Der Unsinn, einen Beamten im Amte zu lassen, trotz erwiesener Vergehen oder Unfähigkeiten, blos weil er durch Wahl ernannt sei, war denn aber doch zu gross; und die Versammlung beschloss, das für die Regierung verlangte Recht der Enthebung zu gewähren.

Vorstehende Mittheilungen werden, so hoffe ich wenigstens, einen Begriff geben von dem Geiste, in welchem jetzt das demokratische Princip auch in den gebildetsten Theilen der Vereinigten Staaten gehandhabt wird; und sicherlich liefern sie genügende Beweise für die Eingangs aufgestellte Behauptung, dass eine falsche und zum Uebel führende Bahn auch hier eingeschlagen worden ist. Jeden Falls zeugen sie, dass in dem inneren Leben des grossen transatlantischen Reiches Bewegungen vor sich gehen und Zustände sowie Handlungen sich vorbereiten, von welchen sich freilich Diejenigen unter uns nichts träumen lassen, welche sich unter einem amerikanischen Staatsmann nur einen Washington denken können, von allen dort vorgegangenen Veränderungen nur die Zunahme der Grösse und Macht des Landes kennen, und von den Wesen einer Demokratie nichts weiter wissen, als dass ein gewähltes Staatsoberhaupt anstatt eines erblichen an der Spitze stehe. Es

Digitized by Google

ist sehr zu fürchten, dass solche unschuldige Bewunderer ferner und ungekannter Zustände eines schönen Tages grosse Enttäuschungen erleben werden, sowohl in Beziehung auf Ereignisse im Innern der Vereinigten Staaten, als hinsichtlich deren Verhaltens im Völkerverkehre. Desshalb ist denn aber auch eine Bekanntschaft mit Urkunden, aus welchen die wirkliche Lage der Dinge ungeschminkt und unverdrehbar erhellt, sehr zu rathen.

Hiermit soll freilich nicht gesagt sein, dass die Verhandlungen der Bostoner Versammlung blos solchen bedenklichen Inhaltes seien, und dass sie sich lediglich um eine unverständige Erweiterung des unmittelbaren Volkseinflusses auf die Regierung drehen. Im Gegentheile werden von ihr, welche so viele ausgezeichnete Mitglieder zählte, manche Fragen des öffentlichen Rechtes und Wohles mit sehr vieler Begabung und Sachkenntniss und in ganz lobenswerther Richtung besprochen. So z. B. die, namentlich für die amerikanischen Verhältnisse so wichtige, Feststellung des Bankwesens und die Schaffung von Gesellschaften mit corporativen Rechten; ferner die Unterstützung grosser Unternehmungen, z. B. der Eisenbahnen, mit Geldern oder dem Credite des Staates; die besten Formen des Begnadigungsrechtes in einer Republik; manche Punkte des allgemeinen Staatsbürgerrechtes u. s. w. Nichts ist daher weniger meine Absicht, als die Lesung dieser Verhandlungen nur zur Warnung und zu rechtzeitiger Vorbereitung zu empfehlen; im Gegentheil rechne ich sie den belehrendsten Schriften über staatsrechtliche Fragen bei. Allein eben das ist das Merkwürdige und, wenigstens meiner Ansicht nach, das erschreckend Abnorme, dass die an Begabung und Kenntnissen so reiche Vertretung eines Theils der amerikanischen Union eine solche Verbindung der vorgeschrittensten Gesittigung und der verderblichsten staatlichen Richtung zeigt. Wenn diess hier der Fall ist, was kann man erst von jenen Theilen des grossen Reiches erwarten, welche sich kaum aus der Wildniss emporringen, deren Mitglieder durch ihre

Digitized by Google

ganzen äusseren Verhältnisse auf eine trotzige Unabhängigkeit gestellt, durch Unwissenheit an einer Uebersicht über die Bedürfnisse eines Staatswesens gehindert, und durch die Nothwendigkeit zur Verwechslung an Freiheit und gesetzloser Selbsthülfe veranlasst sind? In die Hände dieses Theiles der Nation fällt aber der entscheidende Einfluss täglich unwiderstehlicher.

An solcher Ansicht der Dinge ändert es nichts Wesentliches, dass die von der Mehrheit der Bostoner Versammlung vorgeschlagenen Verfassungsveränderungen schliesslich mit einer kleinen Mehrheit vom Volke verworfen worden sind. Einmal ist dies keinerlei Beweis über die Stimmung des Landes im Allgemeinen; Massachusetts hat in manchen Beziehungen viel Eigenthümliches. Sodann ist selbst hier wohl schwerlich auf längere Zeit die Wiederholung des Versuches abgeschnitten. Endlich aber trug zu diesem Ergebniss wohl hauptsächlich der Umstand bei, dass die sämmtlichen eigentlich politischen Aenderungsvorschläge ungetrennt als Eine Frage zur Abstimmung kamen. Auf diese Weise musste also Jeder, welcher sich mit irgend Einem Vorschlage durchaus nicht versöhnen konnte, gegen das Ganze stimmen; und namentlich scheint, wie bereits bemerkt, die vorgeschlagene Wahl der Richter in den grossen Städten, vorab in Boston selbst, den Ausschlag für die Verwerfung gegeben zu haben. Es ist folglich der, an sich allerdings erfreuliche, Ausgang mehr als ein glücklicher und vereinzelter Zufall, denn als ein Beweis von der wahren Lage der Dinge zu betrachten.

Die im Vorstehenden angedeutete Ansicht der Gegenwart und der Zukunft der Vereinigten Staaten ist eine trübe. Ich bekenne gerne, sie nicht immer gehabt zu haben, vielmehr nur langsam und widerstrebend zu ihr gelangt zu sein. Schon frühe habe ich mich mit den staatsrechtlichen Einrichtungen des Landes beschäftigt; (Zeuge dessen mein bereits im Jahre 1824 erschienenes Bundesstaatsrecht der Vereinigten Staaten.) Auch im Verlaufe der spätern Jahre

Digitized by Google

bin ich den Ereignissen und den wissenschaftlichen Erzeugnissen daselbst gefolgt, und habe mich namentlich gerne den aufrichtigen Bewunderern der grossen amerikanischen Staatsgelehrten, eines Marschall, Kent, Story angeschlossen. (Die gegenwärtige Zeitschrift enthält die Beweise.) Niemals habe ich zwar die amerikanischen staatlichen Grundsätze und Anstalten für anwendbar auf Europa gehalten; allein ich glaubte in denselben eine neue Form des Rechtslebens, welche eine weltgeschichtliche Bedeutung und ein jahrhundertelange Dauer habe, eine merkwürdige Erweiterung der menschlichen Versuche zur genügenden Ordnung des Staates erblicken zu können. Erst allmählig haben sich mir bei fortgesetzter Beobachtung des Ganges der Dinge Zweifel über die innere Gesundheit und über die Nützlichkeit der Folgen für das Land selbst und für andere Völker aufgedrängt; und je staunenswerther das Aufblühen der Macht des nordamerikanischen Reiches war, desto grösser musste auch meine Besorgniss werden. Ich kam zu der Ueberzeugung, dass hier aus einer im letzten Grunde falschen Auffassung des Rechtes und der Freiheit ein Zustand entstehe, welcher im Innern jeder höheren Gesittigung tödtlich; für Andere aber wegen Rechtsverachtung und Habgier höchst gefährlich sei; ein neues Römerreich, vorwärts getrieben durch rastlose Unruhe und rücksichtslose Thätigkeit der Menge, geneigt zu gewaltsamen Angriffen auf Schwächere durch Selbstüberschätzung und Mangel an sittlichem Gefühle, aufgestachelt durch Ehrgeiz zu Eroberungen nach allen Seiten. Die immer grössere Unmacht der Regierung schien mir nur ein weiterer Grund solcher Gefahren. Unfähig zum Widerstande gegen freischärlerische Gelüste, ist sie stark und organisirt genug, dieselben für das Ausland bedenklich zu machen. Als letzten Kern des Uebels erkannte ich aber die Auslegung, welche dem Gedanken der Demokratie gegeben wurde, da hierdurch Pflicht und Recht durch augenblickliche Willkür ersetzt, die Leitung der öffentlichen Angelegenheiten aus den Händen der Staatsmänner in die

Digitized by Google

der Volksverführer übergehen musste. — Dieser Ansicht habe ich im Vorstehenden, gestützt auf einige merkwürdige Urkunden, Worte gegeben. Ist sie unrichtig, so soll Niemand dessen froher sein, als ich. Ungerne habe ich eine schwere Besorgniss gegen eine Hoffnung eingetauscht. Allein freilich nur Thatsachen, nicht Versicherungen, können die Thatsachen widerlegen.

Digitized by Google

XV.

Ueber das englische Gesetz „für fernere Verbesserung des Verfahrens und für Erweiterung der Befugnisse der höhern Rechtshöfe in Westminster und in den Pfalzgrafschaften Lancaster und Durham“ (17 und 18 Vict. cap. 125. — 12. August 1854).

Von

Herrn **Büttimann**,

Regierungsrath und Professor in Zürich.

Das vorliegende Gesetz enthält in 107 Artikeln eine Menge von Vorschriften, welche nur das gemein haben, dass sie sich alle auf das Verfahren bei den Westminstergerichten in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten beziehen. Abgesehen hievon besteht keine innere Verbindung zwischen den verschiedenartigen Materien, welche in dem Rahmen des Gesetzes zusammengefasst sind.

I. Nach §. 1 des Gesetzes ist nun in Zukunft bei der Beurtheilung von Thatfragen die Mitwirkung einer Jury entbehrlich, wenn die Parteien durch eine schriftlich abgefasste und von dem Gerichte genehmigte Uebereinkunft diesem den Entscheid des Streitpunktes übertragen haben. Die fünfzehn Richter können durch ein Reglement für einzelne Klassen von Fällen oder für alle Fälle die Parteien von der Einholung der gerichtlichen Genehmigung einer solchen Uebereinkunft entbinden. — Auf die Form des mündlichen Hauptverfahrens und auf die Regeln betreffend die Beweisführung, übt das Wegfallen der Jury nicht den mindesten Einfluss aus. Der

Digitized by Google

Richter, welcher die Verhandlungen leitet, verbindet in der umfassendsten Weise die Befugnisse des Assisenpräsidenten mit denjenigen der Jury, deren Stelle er in jeder Beziehung einnimmt. Durch das Beweisrecht ist er nicht mehr und nicht weniger gebunden, als die Geschwornen es auch sind. Sein Spruch hat nicht nur die gleiche, sondern sogar noch stärkere Kraft als das Verdict einer Jury. Denn das letztere kann auf den Antrag der unterliegenden Partei auf die Seite gesetzt werden, wenn es mit dem Ergebnisse der Beweisführung in grellem Widerspruche sich befindet. Gegen den Entscheid des Richters hingegen, welchem die Parteien die Erledigung einer Thatfrage übertragen haben, findet ein ähnliches Rechtsmittel nicht Statt.

Gegen diese Neuerung lässt sich mit Grund gewiss Nichts einwenden. Es hat sich dieselbe bei den englischen Grafschaftsgerichten und in einigen Staaten der Nordamerikanischen Union bereits in der Erfahrung bewährt. Das Verfahren wird natürlich ungemein vereinfacht und abgekürzt, auch tritt eine nicht unerhebliche Kostenersparniss ein, wenn das Schicksal des ganzen Rechtsstreites von dem Ausspruche eines einzelnen Richters abhängig ist. Dagegen fallen allerdings die wichtigen Garantieen, welche das Zusammenwirken von Richtern und Geschwornen und beziehungsweise der Instanzenzug darbietet, grösstentheils dahin; denn die Rechtsmittel, durch welche der Entscheid des Richters angefochten werden kann, haben wenig praktische Bedeutung. Hieran braucht man sich aber nicht zu stossen. Es ist lediglich Sache der Parteien, welche ja über ihre Privatrechte frei verfügen können und ihr Interesse am besten verstehen, bei sich selbst die Vortheile und Nachtheile der einen und der andern Einrichtung abzuwägen. Wenn auch nur Eine der beiden Parteien den Mitgliedern des Gerichtshofes, bei welchem die Sache anhängig ist, das nöthige Vertrauen nicht schenkt, so tritt von selbst das regelmässige Verfahren ein. Unter der entgegengesetzten Voraussetzung nimmt das Ge-

Digitized by Google

richt oder dasjenige Mitglied desselben, welches zu handeln berufen ist, durchaus die Stellung eines Schiedsgerichts ein. —

Ob die Parteien von der ihnen eingeräumten Befugniss häufigen Gebrauch machen werden, ist zu gewärtigen. Bei den Grafschaftsgerichten (welche freilich nur über streitige Forderungen, die sich auf einen Werth von höchstens 50 L. beziehen und nicht aus einem Vergehen herrühren, zu urtheilen haben) wird die grosse Masse aller Fälle ohne Mitwirkung von Geschwornen durch den ihre Stelle vertretenden Richter allein erledigt, ungeachtet eine Jury zugezogen werden muss, sobald eine solche auch nur von Einer Partei verlangt wird.

Bereits lassen sich Stimmen vernehmen, welche die Ausdehnung des in §. 1 unsers Gesetzes niedergelegten Princips auf Strafsachen verlangen. Blosse Polizeiübertretungen werden gegenwärtig schon durch die Friedensrichter ohne Jury beurtheilt. Nach dem Gesetze von New-York hat in Polizeisachen der Angeschuldigte die Wahl, sich durch den Polizeibeamten oder durch eine aus sechs Geschwornen bestehende Jury beurtheilen zu lassen. Aehnliche Bestimmungen finden sich auch in den Gesetzgebungen anderer Staaten der Nordamerikanischen Union. Dagegen hat man bis jetzt mit Recht Bedenken getragen, Verbrechen und Vergehen mit Civil- und Polizeifällen auf eine Linie zu stellen. Es ist hier nicht der Ort, diese wichtige Frage einlässlich zu besprechen. Dagegen kann ich mich nicht enthalten, den Angriffen gegenüber, welche von einzelnen Juristen fortwährend gegen das Institut der Jury gerichtet werden, einige Zeugnisse für den hohen Werth dieser Einrichtung bei dieser Gelegenheit von Neuem in der Erinnerung aufzufrischen. Wenige Jahre nach der Annahme der Verfassung der Vereinigten Staaten wurde durch zwei Zusätze (Art. 6 und 7) das Institut der Jury nicht bloss für Strafsachen, sondern auch für alle bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, welche sich auf einen Betrag von mehr als 20 Dollars beziehen, gewährleistet. Aehnliche Vorschriften

Digitized by Google

finden sich in den Verfassungen fast aller Staaten der Union (z. B. §. 11 der Grundrechte von Virginien: „In allen Privatstreitigkeiten (controversies respecting property and suits between man and man) ist die altehrwürdige Einrichtung der Jury jeder andern vorzuziehen und heilig zu halten (and ought to be held sacred). Ebenso Grundrechte von Maine §§. 7 und 20. Ferner New-Hampshire §. 20: In allen Streitigkeiten zwischen den Privaten unter einander haben die Parteien, soweit nicht nach bisheriger Uebung eine Ausnahme stattfand, ein Recht auf Beurtheilung durch die Jury und dieses Recht soll für heilig und unverletzlich geachtet werden etc. §. 21. Um die Vortheile des unschätzbaren Instituts der Jury in vollem Maase zu sichern, ist mit grosser Sorgfalt darauf zu achten, dass nur Personen, welche gesetzlich befähigt sind, als Geschworne einberufen und dass sie für Kosten und Zeitverlust gehörig entschädigt werden. Grundrechte von Vermont §§. 10 und 12. Massachusetts §§. 12 und 15 u. s. f.) Mit der Volksanschauung, die sich in diesen Grundgesetzen so energisch ausspricht, stimmten die Ansichten des Richterstandes in England und in Amerika von jeher überein; von Fortescue an, der in der Verbannung sein Werk „de Laudibus legum Angliae“ schrieb, bis herab auf Lord Denman, von dem eine juristische Zeitschrift hoffentlich zu voreilig gesagt hat, dass mit ihm die lange Reihe der grossen Richter Englands definitiv geschlossen sei. Ich begnüge mich, hier als Repräsentanten Aller Einen Amerikaner und Einen Engländer sprechen zu lassen. Story äussert sich (im §. 1762 seines Commentars zu der Verfassung der Vereinigten Staaten) folgendermassen über den vorhin erwähnten Zusatz zu der Verfassung: „Dieser Zusatz ist höchst wichtig und werthvoll. Er stellt die unschätzbare Garantie der Jury in Civilsachen unter den Schutz der Verfassung. Die Bedeutung dieser Garantie ist kaum geringer als diejenige der Criminal-Jury, von welcher Jedermann zugibt, dass sie eine Hauptgrundlage der

Digitized by Google

bürgerlichen und politischen Freiheit sei." Blackstone's Betrachtungen über die Jury (Commentar Bd. III S. 379 u. f. Bd. IV 349 u. f.) verdienen im Zusammenhange nachgelesen zu werden. Ich will mich aber hier darauf beschränken, den Schluss derselben hinzusetzen: „So lange dieses Palladium (die Jury) heilig und unantastbar gehalten wird, können die Freiheiten Englands nicht untergehen. Sie werden sicher sein nicht nur vor offenen Angriffen (solche zu unternehmen wird Niemand wagen), sondern auch vor geheimen Machinationen, welche das Institut untergraben, indem neue und willkürliche Proceduren vor Friedensrichtern, Fiscalbeamten oder Gewissensgerichten eingeführt werden. Solche Einrichtungen mögen im Anfange sich durch Bequemlichkeit und Zweckmässigkeit empfehlen (die arbiträren Befugnisse, wenn sie gut gehandhabt werden, sind immer die bequemsten), aber man soll nie vergessen, dass Verzögerungen und kleine Inconvenienzen in den Formen der Rechtspflege der Preis sind, den alle freie Nationen für ihre Unabhängigkeit in wichtigern Dingen bezahlen müssen; dass jeder Eingriff in dieses geheiligte Bollwerk der Nation dem Geiste unserer Verfassung zuwider läuft und dass kleine Ausnahmen immer weiter um sich greifen und endlich den Untergang des ganzen Instituts herbeiführen können."

Doch es ist Zeit, zu unserem Gesetze zurückzukehren!

II. Die Bestimmung des §. 2., dass zum Behufe beförderlicher Erledigung der Geschäfte gleichzeitig vor verschiedenen Richtern Eines und desselben Gerichtes verschiedene Processe verhandelt werden dürfen, bedarf keiner weitern Erörterung. Wichtiger sind hingegen die §§. 3—17, welche von der Ueberweisung einer Sache an ein Schiedsgericht handeln. Es war von jeher üblich, mit Beziehung auf Rechnungsstreitigkeiten, deren Erörterung sich für die Assisen nicht eignete, den Parteien zu empfehlen, dass sie sich einem Schiedsgerichte unterwerfen möchten. Eine solche Em-

Digitized by Google

pfehlung blieb nicht leicht ohne den gewünschten Erfolg, immerhin aber konnte keine Partei genöthigt werden, gegen ihren Willen den fraglichen Weg einzuschlagen. Dagegen nach §§. 3 unseres Gesetzes kann das Gericht oder ein einzelner Richter eine Sache in der Form des summarischen Verfahrens erledigen oder dieselbe zum schiedsgerichtlichen Verfahren verweisen, wenn auch nur eine von beiden Parteien darum nachsucht und es sich ergibt, dass der Streit ganz oder theilweise um Rechnungsverhältnisse (Matter of Account) sich dreht, welche nicht leicht (conveniently) auf dem gewöhnlichen Wege untersucht werden können. Und nach §. 6 steht sogar einem Richter, welchem, gestützt auf §. 1, von den Parteien der Entscheid der Thatfrage übertragen worden ist, die Befugniss zu, gegen den Willen beider Parteien nach gänzlich freiem Ermessen die ganze Sache oder einzelne Punkte einem Schiedsgerichte zuzuschieben, wenn er beim Hauptverfahren sich überzeugt, dass Rechnungsverhältnisse vorkommen, mit deren Prüfung er sich nicht leicht befassen könne. Eine herrliche Befugniss für einen Richter, der lieber mit Wildpret und Geflügel als mit Zahlen sich abgibt, bemerkt das Law Magazine! Als Schiedsrichter kann das Gericht einen seiner Beamten oder einen Grafschaftsrichter (that camel of many burdens!) bezeichnen; es kann aber auch den Parteien überlassen, sich über eine geeignete Person zu verständigen (§§. 3 und 6). Vor der Ueberweisung kann das Gericht einzelne präjudicielle Rechtsfragen selbst entscheiden, Thatfragen aber durch eine Jury entscheiden lassen und die Entscheidungen dem Schiedsrichter, für welchen dieselben bindend sind, mittheilen (§. 4). Der Spruch des Schiedsrichters hat die Bedeutung des Verdicts einer Jury (§. 3). Es steht ihm indess frei, blos den Thatbestand (in the Form of a Special Case) festzustellen und die rechtliche Würdigung desselben dem Gerichte zu überlassen (§. 5). Der Schiedsrichter soll in der Regel innerhalb drei Monaten den Entscheid ausfüllen; es kann aber diese Frist

Digitized by Google

durch Uebereinkunft der Parteien oder durch Beschluss des zuständigen Gerichts erstreckt werden. Wenn ein Schiedsgericht aus Schiedsrichtern und einem Obmann (Umpire) besteht, so hat der letztere allein zu handeln, wenn die ersteren die Frist verstreichen lassen, ohne einen Spruch auszufällen oder wenn sie einer der beiden Parteien oder dem Obmann schriftlich anzeigen, dass sie sich nicht einigen können (§. 15). Ein schiedsgerichtliches Erkenntniss kann nur innerhalb einer sehr kurzen durch §. 9 festgestellten Frist bei dem zuständigen Gerichte angefochten werden. Diesem Gerichte steht es frei, die Sache jederzeit an das Schiedsgericht zu weiterer Untersuchung (Reconsideration and Redetermination) zurückzuweisen. Im Uebrigen hat es mit Hinsicht auf das Verfahren vor den Schiedsgerichten und die Gründe, welche zur Cassation eines schiedsgerichtlichen Erkenntnisses berechtigen, bei den Bestimmungen der früheren Gesetze sein Bewenden (§. 7). Alle diese Vorschriften können nur wohlthätig wirken, wenn die Gerichte und die Schiedsgerichte bei Anwendung derselben mit dem grössten Takte und mit aller Sorgfalt verfahren. Unter der entgegengesetzten Voraussetzung befinden sich die Parteien, welche zwischen dem Gerichte und dem Schiedsgerichte eingekeilt sind, in einer bedauerlichen Lage, und es ist sehr zu bezweifeln, dass eine so verwickelte Einrichtung sich in der Praxis bewähren werde.

Die §§. 11—16 beschäftigen sich mit den Mitteln, um einem Vertrage, durch welchen die Contrahenten mit Beziehung auf eine bereits vorhandene oder möglicher Weise erst später sich ergebende Streitigkeit zwischen ihnen sich einem Schiedsgerichte unterwerfen, Nachdruck zu verschaffen. Ein Contrahent, der sich auf vertragswidrige Weise an einen Rechts- oder Billigkeitshof wendet, ist auf Verlangen der Gegenpartei zurück und an das Schiedsgericht zu weisen (§. 11). Wenn eine Partei sich vertragswidrig weigert, einen Schiedsrichter zu bestellen, sowie wenn die Parteien über einen von ihnen

Digitized by Google

gemeinsam zu bestellenden Schiedrichter oder die Schiedsrichter über die Wahl eines Obmanns sich nicht einigen können, so darf (entgegengesetzte Bestimmungen des Vertrags vorbehalten) jedes Mitglied eines der höhern Rechts- oder Billigkeitshöfe auf Verlangen eines Betheiligten den fehlenden Schiedsrichter oder den Obmann ernennen (§. 12). Für einen Schiedsrichter, der unfähig oder verhindert ist, oder sich weigert, in Thätigkeit zu treten, soll ein Stellvertreter durch die betreffende Partei bezeichnet werden, widrigenfalls der von der andern Partei ernannte Schiedsrichter allein das Urtheil fällen kann (§. 13). In Fällen, in denen die Aufstellung von zwei Schiedsrichtern vorgeschrieben ist, gilt es im Zweifel als die Absicht der Contrahenten, dass die Schiedsrichter jederzeit, so lange ihre Befugnisse überhaupt dauern, zur Bestellung eines Obmanns befugt sind (§. 14).

Endlich verdient besonders hervorgehoben zu werden, dass nun auch Streitigkeiten über Grundbesitz schiedsgerichtlich ausgetragen werden können (§. 16).

III. In §. 18 wird die Zahl und die Reihenfolge der Verträge, welche jeder Partei beim Hauptverfahren gestattet sind, geordnet. Nach dem bisherigen Rechte hatte vorerst der Kläger[1]) das Wort, um die streitigen Punkte aus einander zu setzen und seine Beweismittel zu produciren; sodann stand es dem Beklagten zu, den von dem Kläger geleisteten Beweis zu kritisiren und den Gegenbeweis zu führen. Der Kläger endlich durfte den von dem Beklagten erbrachten Gegenbeweis durch einen „Replik" genannten Vortrag bekämpfen. Wenn hingegen der Beklagte keinen Gegenbeweis producirte, so fiel die-

1) Wenn jedoch der Beklagte die Richtigkeit des Klagegrundes zugestanden und demselben eine Einrede im engern Sinne des Wortes entgegengesetzt hat, deren Beweis ihm obliegt, so befindet er sich in derjenigen Lage, welche im Texte dem Kläger zugeschrieben wird, und dieser tritt umgekehrt in die Lage des Beklagten.

Digitized by Google

ser zweite Vortrag des Klägers weg und man schlägt den Vortheil des letzten Wortes so hoch an, dass nicht selten der Beklagte auf einen ihm zu Gebote stehenden Gegenbeweis verzichtete, damit der Kläger nicht repliciren dürfe. Unser §. 18 sucht nun den Kläger gegen einen solchen Kunstgriff einigermassen zu schützen und stellt zu diesem Behufe folgende Vorschrift auf: die Partei, welche beginnt[2]), darf, wenn am Schlusse ihrer Beweisführung der Beweisgegner nicht einen Gegenbeweis ankündigt, einen zweiten Vortrag halten, um den von ihr geleisteten Beweis zu beleuchten. Der Beweisgegner hat ganz auf gleiche Weise das Recht, vorerst die ganze Sachlage auseinander zu setzen und wenn er einen Gegenbeweis producirt, denselben durch einen Schlussvortrag zu unterstützen. Mit Beziehung auf die Replik bleibt es bei dem bisherigen Rechte. Der Gang des Verfahrens macht sich demnach in Zukunft folgendermassen: 1) Unter der Voraussetzung, dass kein Gegenbeweis angekündigt wird, hält der Producent einen Vortrag zur Eröffnung der Sache, legt hierauf seinen Beweis vor und schliesst mit einer Recapitulation dieses Beweises. Hierauf erhält der Product das Wort zur Widerlegung der Vorträge des Producenten. Eine Replik findet nicht statt. 2) Im Falle der Ankündigung eines Gegenbeweises darf der Producent, nachdem er seine Beweise vorgelegt hat, dieselben nicht recapituliren, sondern es erhält sofort der Product das Wort, dieser darf vorerst eine Eröffnungsrede halten (open his case), sodann seinen Gegenbeweis vorlegen und zum Schlusse diesen Gegenbeweis durch eine Peroration ins rechte Licht setzen. Dem Producenten steht die sogen. Replik offen.

Dieser Neuerung wird (wie mir scheint, mit Grund) der Vorwurf gemacht, dass sie die Zahl der Parteivorträge auf eine zeitraubende und Richter und Geschworene

2) In der Regel also der Kläger, wenn jedoch der Beweis einer Einrede den Gegenstand des Verfahrens bildet, der Beklagte.

Digitized by Google

ermüdende Weise vermehre, ohne einen erheblichen Vortheil dadurch zu erreichen, indem der unter der ersten Voraussetzung dem Producenten gestattete Vortrag zum Behufe der Recapitulation des geleisteten Beweises keinen grossen Werth hat, weil derselbe nicht zur Widerlegung eines Angriffes der Gegenpartei, die in beiden Fällen erst nachher das Wort erhält, benutzt werden kann.

IV. Durch den §. 19 wird dem Richter das Recht eingeräumt, nach freiem Ermessen die gänzliche Durchführung des Hauptverfahrens auf einen spätern Zeitpunkt zu vertagen. Von dieser Befugniss wird indess nur aus dringenden Gründen Gebrauch zu machen sein, da abgesehen von dem in der Verzögerung des Entscheides liegenden Uebelstande, eine Vertagung den Parteien immer sehr grosse Kosten verursacht.

Die §§. 20—31 beziehen sich auf den Beweis durch Zeugen und Urkunden. Zeugen, welche aus Gewissens-Scrupeln (conscientious motives) die Ablegung eines Eides ablehnen, sollen „feierlich, aufrichtig und getreulich (solemnly, sincerely and truly) versichern und erklären", dass ihre Angaben der Wahrheit gemäss seien und eine solche Versicherung gilt in jeder Beziehung einem Eide gleich (§§. 20, 21).

Früher galt die Regel, dass die Partei, welche einen Zeugen producirt hat, die Aussagen desselben, wenn sie dem Producenten ungünstig sind, nicht angreifen dürfe, sondern sich darauf beschränken müsse, den missliebigen Beweis durch andere Zeugen oder durch Urkunden zu ersetzen. Durch §. 22 wird nun die Strenge dieses Princips einigermassen gemildert und dem Richter die Befugniss eingeräumt, dem Producenten den Beweis zu gestatten, dass der Zeuge früher auf eine Weise sich geäussert habe, welche mit seinen gegenwärtigen Angaben nicht vereinbar sei. Bevor jedoch dieser Beweis zugelassen wird, müssen dem Zeugen die früheren Aeusserungen unter Angabe der näheren Umstände vorgehalten werden, damit er sich darüber aussprechen kann,

Digitized by Google

ob er dieselben anerkenne oder nicht. Diese Vorschrift ist dem Gesetze von New-York (§§. 1845 und 1848) entlehnt. Auch die §§. 23—25, welche von der Bekämpfung einer Zeugenaussage durch den Producten handeln, entsprechen im Wesentlichen der Gesetzgebung von New-York (§§. 1847, 1848). Der Product darf natürlich ebenfalls mit Beziehung auf ein dem Producenten günstiges Zeugniss den Beweis leisten, dass der Zeuge früher in einem andern Sinne sich ausgesprochen habe. Diese Befugniss des Producten ist nicht (wie diejenige des Producenten nach §. 22) vom Ermessen des Richters abhängig. Der Product darf im Kreuzverhör den Zeugen über frühere schriftliche Aeusserungen befragen, ohne ihm die Schrift vorzulegen. Immerhin aber hat der Richter das Recht, in jedem Stadium der Verhandlung dem Producten die auf diese Weise geltend gemachte Schrift abzufordern und von derselben denjenigen Gebrauch zu machen, der ihm angemessen erscheint (§§. 23 und 24)[3]. Ein Zeuge darf befragt werden, ob er schon wegen eines Verbrechens oder Vergehens bestraft worden sei, und wenn er die Frage verneint oder deren Beantwortung verweigert, so ist es gestattet, eine von dem Schreiber des Gerichts, welcher das Strafurtheil ausgefüllt hat, ausgestellte Bescheinigung (Certificate) über den Inhalt des Urtheils beizubringen. Diese Bescheinigung (welche nicht mehr als fünf Schillinge kosten darf!) gilt für sich allein als genügender Beweis für die Thatsache, dass der Zeuge bestraft worden sei (§. 25). Damit eine durch Zeugen beglaubigte Urkunde als Beweismittel benutzt werden könne, war nach dem früheren Rechte erforderlich, dass wenigstens Einer der Urkundszeugen über die Echtheit des Documents einvernommen oder die Unmöglichkeit, dieses zu thun, nachgewiesen werde. Nach

3) Nach dem Gesetze von New-York, welches hierin gewiss den Vorzug verdient, muss die Schrift dem Zeugen vorgelegt werden, bevor irgend eine Frage über dieselbe an ihn gerichtet wird.

Digitized by Google

§. 26 fällt nun diese Regel für alle diejenigen Urkunden weg, deren Wirksamkeit nicht von der Sollennität der Zuziehung von Zeugen abhängig ist. Wenn also bei der Abfassung einer solchen Urkunde überflüssiger Weise Zeugen zugezogen worden sind, so soll um dieses Umstands willen der Beweis der Echtheit des Documents nicht erschwert, sondern es mit demselben ganz so gehalten werden, wie wenn die Unterschrift der Urkundszeugen nicht vorhanden wäre.

Bis dahin konnte die Echtheit einer Unterschrift niemals durch Schriftvergleichung (comparatio litterarum), sondern nur durch Zeugen bewiesen werden, welche versicherten, dass sie mit der Schreibweise des Producten vertraut seien und dass die streitige Unterschrift von dem Producten herrühre (recognitio per testes)[4]). Nach der Amerikanischen Praxis hingegen kann die Jury, wenn unbestritten echte Schriften vorliegen, ihr Verdict auf die Vergleichung derselben mit der streitigen Unterschrift gründen. Nebenbei ist auch die Abhörung von Zeugen oder Sachverständigen zulässig aber nicht nothwendig. Unser Gesetz geht nun in §. 17 noch über die amerikanische Praxis hinaus, indem nicht nur unbestritten echte, sondern auch solche Schriften, deren Echtheit zur Ueberzeugung des Richters dargethan ist, zur Vergleichung benutzt werden dürfen. Die Vergleichung ist zunächst immer durch Zeugen (Sachverständige), sodann aber auch durch die Geschwornen selbst, welche nicht an das Gutachten der Zeugen gebunden sind, vorzunehmen.

Durch die §§. 28—31 wird die übermässige Strenge der Stempelgesetze, nach welchen bis dahin der Mangel des Stempels dahin führen konnte, dass eine Urkunde zur Beweisführung absolut untauglich war, wesentlich ge-

4) Der Bericht der Commission bemerkte mit Recht: Es sei verkehrt, dem Zeugen zu gestatten, aus dem blossen Gedächtnisse die streitige Urkunde mit lange vorhergesehenen Schriften zu vergleichen, dagegen die Vergleichung von vorliegenden Schriften mit der streitigen zu untersagen.

Digitized by Google

mildert. Es genügt nunmehr die Stempelgebühr und eine Geldbusse von 1 Pf. St. zu bezahlen, um jede ungestempelte Urkunde als Beweismittel benutzen zu können.

V. Durch die §§. 32—44 wird die Anwendbarkeit der Irrthumsklage (writ of error), welche bis dahin das einzige Mittel zur Anfechtung eines gerichtlichen Urtheils war, erweitert und es wird überdiess für gewisse Fälle ein ganz neuer Weg, um an eine höhere Instanz zu gelangen, nämlich derjenige der Appellation (Appeal), eröffnet.

1) Es kommt bisweilen vor, dass die Parteien beim Hauptverfahren sich über die Thatsachen einigen und die rechtliche Würdigung derselben dem Gerichte anheim stellen. In diesem Falle hat das Gericht die Befugniss, auf Grundlage der von den Parteien schriftlich abgefassten Darstellung des Sachverhaltes einen Wahrspruch zu fingiren und ins Protokoll eintragen zu lassen. Das auf diese Weise in die Form eines Wahrspruchs eingekleidete Urtheil hatte früher in allen Beziehungen die volle Kraft eines von den Geschworenen ausgegangenen Verdicts. Namentlich unterlag es im Falle einer Irrthumsklage ebensowenig als ein Verdict mit Hinsicht auf seinen materiellen Gehalt der Prüfung der oberen Instanz. Durch §. 32 unseres Gesetzes wird diess dahin abgeändert, dass ein so zu Stande gekommenes Erkenntniss einem auf Grundlage eines Specialverdicts ausgefällten Urtheile gleichsteht, und von dem durch die Irrthumsklage angerufenen Gerichte materiell gewürdigt und reformit werden kann.

2) Das neu eingeführte Rechtsmittel der Apellation dient dazu, um in folgenden Fällen die Prüfung und Umänderung eines gerichtlichen Urtheils durch eine obere Instanz möglich zu machen:

a) Es ist bekannt, dass das Verdict der Geschworenen von dem Gerichte aus verschiedenen Gründen[5]) cassirt

5) Solche Gründe sind: Fehler, welche dem das Verfahren leitenden Richter zur Last fallen; ungebührliches Betragen eines Ge-

Digitized by Google

werden kann. Gegen den diessfalligen Entscheid des Gerichtes (gleichviel, ob die verlangte Cassation bewilligt oder verweigert worden sei) gab es früher kein Rechtsmittel. Unser Gesetz gestattet nun (§§. 33 und 35) der unterliegenden Partei die Apellation, wenn die bewilligte oder verweigerte Cassation des Verdicts desshalb nachgesucht worden ist, weil der Assisenpräsident in der den Geschworenen ertheilten Rechtsbelehrung oder in irgend einem Zwischenurtheile gefehlt habe. Es ist jedoch das fragliche Rechtsmittel nur unter der Voraussetzung anwendbar, dass entweder der Entscheid des Gerichts bloss mit Stimmenmehrheit gefasst worden sei oder dass im Falle der Einmuth das Gericht die Appellation erlaube. In allen Fällen, in denen die Cassation des Verdicts vom freien Ermessen des Gerichts abhängt (namentlich, wenn das Verdict als dem geleisteten Beweise widersprechend angefochten wird), ist die Apellation durchaus unzulässig.

b) Es kann beim Hauptverfahren das Schicksal des Processes durch den Richter auf den Antrag der Parteien von der Beantwortung irgend einer Rechtsfrage abhängig gemacht und der diessfällige Entscheid dem Gerichte vorbehalten werden. Nach §. 34 steht nun gegen diesen Entscheid, der früher auf keine Weise weiter gezogen werden konnte, der unterliegenden Partei die Appellation offen.

In zweiter und dritter Instanz urtheilen im Falle der Appellation die gleichen Gerichte, an welche auch eine Irrthumsklage gehen würde (the Court of Error, the Exchequer Chamber and the House of Lords). Als Grundlage für die mündliche Verhandlung vor dem Appellationshofe dient eine schriftliche Darstellung des Sachverhalts,

---

schworenen; ein Widerspruch zwischen dem Beweise und dem Verdict; das Uebermass des dem siegenden Kläger zugesprochenen Schadenersatzes; ungebührliches Betragen der Partei, zu deren Gunsten das Verdict lautet; Entdeckung neuer Beweismittel. (Mein englischer Civilprocess, §§. 405 u. f.)

Digitized by Google

welche von den Parteien entworfen und, soweit diese sich nicht einigen können, durch das erstinstanzliche Gericht festgestellt werden muss (§§. 36 und 39).

VI. Die §§. 45—49 enthalten wesentliche Verbesserungen des sogen. summarischen oder ausserordentlichen Verfahrens. Die Gerichtsbeschlüsse, sowie die Verfügungen einzelner Richter, welche auf summarischem Wege erlassen werden, stützten sich bis dahin ausschliesslich auf sogen. Affidavits, d. h. auf schriftliche Zeugnisse, deren Wahrheit von dem Zeugen vor einem hiefür competenten Beamten beschworen worden war. Die Mängel dieser schriftlichen Beweisführung sind schon lange gefühlt worden. Unser Gesetz sorgt nun für's Erste dafür, dass ein Zeuge, welcher die Ausstellung eines Affidavit verweigert, von der betreffenden Partei genöthigt werden kann, vor einem Gerichtsbeamten zu erscheinen und sich verhören zu lassen, damit das Protokoll über das so erhobene Verhör die Stelle des Affidavit's ersetze (§. 48). Sodann wird — was die Hauptsache ist — die Gerichtsbehörde, welche auf summarischem Wege einen Beschluss fassen oder eine Verfügung erlassen soll, durch die §§. 46 und 47 ermächtigt, in mündlicher Verhandlung Zeugen zu verhören und Urkunden aller Art sich vorlegen zu lassen.

VII. Weitaus die wichtigsten Vorschriften des Gesetzes sind diejenigen, durch welche den Rechtshöfen eine Reihe von Befugnissen eingeräumt wird, die früher ausschliesslich den Billigkeitshöfen zukamen. Die Kompetenz der letzteren schliesst zwei Hauptklassen von Fällen in sich. Es giebt nämlich einerseits gewisse Verhältnisse, die materiell blos von den Billigkeitshöfen geordnet und geschützt werden können und andererseits dienen die biegsamen Formen des Billigkeits-Processes in allen Sachen, über welche die Rechtshöfe zu urtheilen haben, zur Ergänzung der Lücken und zur Milderung der Härten des ordentlichen Civilprozesses. Diese letztere formelle Kompetenz der Billigkeitshöfe wird durch unser

Digitized by Google

Gesetz beinahe in ihrem ganzen Umfange auf die Rechtshöfe übergetragen, so dass diese in Zukunft alle Mittel besitzen, um dem materiellen Rechte denjenigen Schutz, der überhaupt von Staatswegeu möglich ist, zu gewähren. Die Parteien werden also nicht mehr genöthigt sein, mit Hinsicht auf die Hauptsache bei einem Rechtshofe, mit Hinsicht auf mancherlei Zwischenpunkte aber gleichzeitig bei einem Billigkeitshofe zu processiren. Eine Menge Zweifel über die ausserordentlich schwierige Abgrenzung der Kompetenzen fallen dahin; das Verfahren wird vereinfacht und abgekürzt; auch diejenigen, welche nicht im Golde wühlen können, dürfen es in Zukunft vielleicht wagen, am Tempel der Themis anzuklopfen. Bei so grossen und einleuchtenden praktischen Vortheilen werden die Engländer durch die theoretischen Bedenken, welche dem Gesetze entgegengehalten werden, sich kaum bewegen lassen, das glücklich abgeschüttelte Joch wieder auf sich zu nehmen.[6])

Folgendes sind nun die den Rechtshöfen neu eingeräumten Befugnisse:

1) Auf Verlangen einer Partei, welche eidlich (durch Affidavit) zu glauben versichert, dass ihr Gegner sich im Besitze einer Urkunde befinde, auf deren Vorlegung sie Anspruch habe, kann das Gericht verfügen, dass die Gegenpartei ebenfalls eidlich sich darüber ausspreche, was für Urkunden sie in ihrer Hand habe oder was ihr über den Ort, an dem die fraglichen Urkunden aufbewahrt werden, bekannt sei; und was sie gegen die Vorlegung der in ihrer Hand befindlichen Urkunden einzuwenden habe.

6) Das Law Magazine ist trotz seiner sonstigen Liberalität höchlich erzürnt über die fragliche Neuerung. Es meint, die Theilung der Arbeit sei auch in der Rechtspflege gut. Wenn man aber durchaus Recht und Billigkeit durch einander mengen wolle, so sollte diess nicht nebenbei, sondern durch ein selbstständiges Gesetz geschehen. Dieses plötzliche Niederreissen der Schranken zwischen law und equity sei ein plumper Griff einer aus Dilettanten bestehenden Gesetzes-Fabrikations-Gesellschaft.

Digitized by Google

Nach Einsicht dieses Affidavit soll sodann das Gericht mit Beziehung auf die Editionspflicht weiter beschliessen, was Rechtens ist (§. 50).

2) Jede Partei kann mit Erlaubniss des Gerichts der andern Partei schriftliche Fragen über Punkte, über welche dieselbe Aufschluss zu geben schuldig ist, vorlegen. Die Gegenpartei ist verpflichtet, diese Fragen innerhalb zehn Tagen schriftlich zu beantworten und die Wahrheit der Antwort eidlich zu erhärten, widrigenfalls sie einer Ordnungsstrafe (wegen Contemt of the Court) sich aussetzt, und überdiess genöthigt werden kann, vor einem Gerichtsbeamten zu erscheinen, um sich über die den Gegenstand der Fragen bildenden Fragen verhören zu lassen (§§. 51, 53—57). — Wer darum nachsucht, dass sein Gegner zur Beantwortung schriftlicher Fragen angehalten werden möchte, muss durch ein Affidavit seine Ueberzeugung bekräftigen, dass er materiell im Rechte sich befinde und dass die Beantwortung der Fragen zur Ausmittlung des materiellen Rechtes beitragen werde. Wenn der Beklagte in dieser Weise Fragen an den Kläger richten will, so muss er überdiess beschwören, dass seine Absicht hiebei nicht auf Verzögerung des Urtheils gerichtet sei (that the discovery is not sought for the Purpose of Delay) [7]).

3) Wenn der Schuldner die ihm obliegende Verbindlichkeit nicht erfüllte, so konnten früher die Rechtshöfe

7) Wer an ein Verfahren gewöhnt ist, in welchem nicht einmal von den Zeugen, noch viel weniger von den Parteien ein Eid für ihre Aussagen und Behauptungen verlangt wird, dem machen diese und ähnliche Bestimmungen den Eindruck einer leichtfertigen und demoralisirenden Anwendung des Eides. Abgesehen hievon ist das Bestreben der englischen Gesetzgebung, das materielle Recht gegen Lügen und Chicanen zu schützen, höchlich zu billigen. Um die Tragweite der §§. 50—57 zu ermessen, müssen sie mit den Vorschriften früherer Gesetze (z. B. 14 und 15 Vict. Cap. 99, §§. 5 und 6) zusammengehalten werden, aus denen sich ergibt, dass die Pflicht Urkunden vorzulegen, der Pflicht Zeugniss abzulegen, parallel geht und dass die Parteien ebensogut wie unbetheiligte dritte Personen angehalten werden können, über alle Thatsachen, von denen das Schicksal des Processes abhängen kann, dem Gerichte genauen Aufschluss zu geben.

Digitized by Google

dem Gläubiger bloss zu einem in Geld bestehenden Schadenersatze verhelfen. Um die genaue Erfüllung der Verbindlichkeit selbst zu erzwingen, musste der Gläubiger die Hilfe eines Billigkeitshofes anrufen. In Zukunft können auch die Rechtshöfe durch einen Writ of Mandamus [8]) genannten Befehl den Schuldner (soweit diess überhaupt der Natur der Sache nach möglich ist) zu spezifischer Leistung des schuldigen Gegenstandes anhalten (§§. 68—78). Zu diesem Behufe sind folgende Mittel anwendbar:

a) Es wird dem Schuldner befohlen, die ihm obliegende Verbindlichkeit zu erfüllen. Im Falle des Ungehorsams drohen ihm diejenigen Strafen, welche durch Nichtbeachtung gerichtlicher Befehle (Contemt of Court) verwirkt werden (§. 72).

b) Darüber hinaus kann der Gläubiger ermächtigt werden, die dem Schuldner obliegende Handlung selbst zu verrichten oder sie durch einen Dritten verrichten zu lassen und die Kosten von dem Schuldner zu beziehen (§. 74).

c) Wenn dem Schuldner obliegt, dem Gläubiger den Besitz einer Sache zu verschaffen, so kann der Sherif (§. 78) ermächtigt werden, diese Sache dem Schuldner wegzunehmen und sie dem Gläubiger zuzustellen, und (wenn die Sache verheimlicht wird) durch Beschlagnahme des ganzen Vermögens des Schuldners denselben zum Gehorsam zu bringen (the Sherif shall distrain the Defendant by all his Lands and Chattels, till the Defendant render such Chattel).

4) In ähnlicher Weise können nun auch die Rechtshöfe auf den Antrag einer Partei, welche bei ihnen wegen eines Vertragsbruches oder wegen eines Delicts Klage er-

8) Früher verstand man unter Writ of Mandamus ein ausserordentliches in Verwaltungssachen und gegenüber von Korporationen anwendbares Verfahren, für welches ausschliesslich the Court of Queen's Bench zuständig ist. Dieses Verfahren dauert auch in Zukunft fort und wird durch die §§. 75—77 unseres Gesetzes in einigen Punkten verbessert.

Digitized by Google

heben, durch ein Verbot (Writ of Injunction), die Verübung oder die Wiederholung oder Fortsetzung des Vertragsbruchs oder des Delicts untersagen und diesem Verbote durch die geeigneten Mittel Nachdruck verleihen (§§. 79—82).

5) Wenn eine Partei durch Arglist oder in Folge eines Zufalls auf dem Wege des ordentlichen Civil-Processes eine Stellung gewinnt, in Folge welcher der Rechtshof, bei dem der Process anhängig ist, in die Lage kommt, an der andern Partei ein Unrecht zu begehen, soll ein Billigkeitshof, um offenbares Unrecht zu verhüten, jene Partei verhindern, den so erlangten Vortheil zu benutzen. Sodann gibt es gewisse Rechtsansprüche, deren Geltendmachung von den Billigkeitshöfen als die Billigkeit verletzend gehemmt werden kann.[9]) Durch die §§. 82—86 werden die diessfälligen Befugnisse der Billigkeitshöfe auch den Rechtshöfen eingeräumt. Doch hängt es von dem Ermessen der letzteren ab, von denselben Gebrauch zu machen, oder, wenn sie sich dieser Aufgabe nicht gewachsen finden, den Schutzbedürftigen an einen Billigkeitshof zu weisen.

VIII. Die §§. 60—66 verschaffen dem Gläubiger, zu dessen Gunsten ein rechtskräftiges Urtheil vorliegt, die Möglichkeit, Forderungen des Schuldners zu seiner Befriedigung zu verwenden. Der Urtheils-Schuldner wird vor einen Gerichtsbeamten geladen und über die ihm an dritte Personen zustehenden Forderungen verhört. Diese dritten Personen werden sodann aufgefordert, ihre Schuld, oder so viel, als erforderlich ist, um dem Urtheil ein Genüge zu leisten, an das Gericht zu Handen des Urtheilsgläubigers zu bezahlen, oder die Gründe, um deren willen sie

9) Z. B. Durch Mortgage erlangt der Gläubiger von Rechtswegen das volle Eigenthum an dem Pfande, wenn der Schuldner nicht zur festgesetzten Zeit dasselbe einlöst. Die Billigkeitshöfe verhelfen aber dem Schuldner noch 20 Jahre lang zur Wiedererlangung der verpfändeten Sache. Während dieser Zeit hat der Schuldner an equity of redemption.

Digitized by Google

sich weigern, dieses zu thun, dem Gerichte zu eröffnen. Wenn der Dritte (the Garnishee) die Verbindlichkeit, an das Gericht zu zahlen, nicht bestreitet, so kann sofort die Execution gegen ihn bewilligt werden. Im entgegengesetzten Falle steht es dem Urtheilsgläubiger frei, die Frage, ob der Dritte zu bezahlen schuldig sei, auf einem besonders hiefür vorgezeichneten Wege zur Entscheidung zu bringen. Unter allen Umständen aber haftet nun das Guthaben des Urtheilsschuldners, soweit dasselbe überhaupt besteht, für die Befriedigung des Urtheilsgläubigers. Der von den Verhältnissen in Kenntniss gesetzte Dritte wird nicht durch Zahlung an den erstern, sondern nur durch Zahlung an das Gericht zu Handen des letztern von seiner Schuld befreit.

IX. Noch enthält unser Gesetz, welches allerdings nicht ohne Grund „a motley act" genannt worden ist, eine Anzahl von isolirten Vorschriften, die nicht unter irgend einen gemeinsamen Gesichtspunkt gebracht werden können und von denen ich nur die wichtigsten heraus heben will.

1) Auf Verlangen einer Partei kann der Richter verfügen, dass dieser Partei selbst oder ihren Zeugen oder der Jury Gelegenheit gegeben werden soll, über Grundstücke oder bewegliche Sachen, deren Beschaffenheit für den Entscheid des Streites wesentlich ist, den Augenschein einzunehmen. Hiebei ist so viel als möglich dasjenige Verfahren inne zu halten, welches durch das Civil-Processgesetz vom Jahre 1852 und die zur Ausführung desselben erlassenen Verordnungen as to obtaining a View by a Jury vorgeschrieben wird (§. 58).

2) Die Gerichte und die einzelnen Richter sind zu allen Verordnungen und Verfügungen ermächtigt, welche erforderlich sind, um eine gewöhnliche oder eine Spezial-Jury zu irgend einem Zeitpunkte an irgend einem Orte, der ihnen zur Beurtheilung einer Sache geeignet zu sein scheint, zur Stelle zu haben (§. 59).

3) Die Form der Klage of ejectment, mit welcher der verlorene Besitz eines Grundstückes wieder erlangt

Digitized by Google

werden kann, bringt es mit sich, dass der Kläger, welcher unterliegt, die Klage, so oft es ihm beliebt, wiederholen kann, ohne dass ihm die Einrede der abgeurtheilten Sache entgegen steht. Früher konnte dem Beklagten einzig durch einen Billigkeitshof geholfen werden. [10])

Nach §. 93 unseres Gesetzes kann nun wenigstens das Gericht verfügen, dass die wiederholte Klage so lange nicht zur Verhandlung kommen solle, bis der Kläger dem Beklagten für die Processkosten Sicherheit geleistet habe.

4) Wenn ein Wechsel oder eine ähnliche Urkunde verloren gegangen ist, so kann auf das Papier gleichwohl eine Klage gegründet werden, wofern nur dem Schuldner für den Fall, dass später dasselbe in den Händen eines Dritten wieder zum Vorschein kommen sollte, genügende Sicherheit geleistet wird (§. 87).

XVI.

Blicke auf das Gebiet der Staats- und Rechtsphilosophie in Frankreich.

Von

L. A. Warnkoenig.

Seit seiner ausführlichen Anzeige von Herrn Professor Schützenberger's Loix de l'ordre social im Band 23. S. 157, und Band 24. S. 236 dieser Zeitschrift hat Referent die Aufmerksamkeit der Leser derselben auf die literarischen Erscheinungen auf dem Gebiete der Staats- und Rechtsphilosophie in Frankreich nicht weiter gelenkt. Sie bieten selten ein grosses Interesse und die Ueberfluthung der Wissenschaft durch die socialistische und communistische

10) Mein englischer Civilprocess §. 74.

Digitized by Google

Literatur hat tiefergehende, von unbefangenem Standpunkte ausgehende Untersuchungen über Materien dieses Zweiges der Rechtswissenschaft mehr aufgehalten als gefördert. Derselbe ist im Grunde in der von den Franzosen sogen. Socialwissenschaft aufgegangen. Die Staatslehre ist grossentheils socialistische Politik geworden. Ein Hauptzweck dieser Art ist die so eben mit dem vierten Bande vollendete Sociologie von Auguste Comte, von dem in der Fortsetzung dieser Anzeige ausführlicher gesprochen werden soll. Ausserdem sind aber noch verschiedene andere Bücher erschienen, die wenn auch in der Rechts- und Staatsgeschichte nicht Epoche machend, doch beweisen, dass die Lust an diesen Studien in Frankreich nicht erloschen ist, dass man sich bestrebt, für dieselbe eine feste Basis zu gewinnen, sie technisch zu gestalten oder in eine bessere Richtung zu bringen. Wie von vielen deutschen Philosophen wurde die Staatsphilosophie als die der sciences morales et politiques, auch in der Form der Philosophie der Geschichte behandelt, wie in den zwei der sogleich anzuzeigenden Werke von Gros Meyreville in Carcassonne und Guépin in Nantes: von Prof. Garnier in Paris als Rechts- und Staatspolitik, und von Herrn Tillard wurde eine metaphysische Systematisirung der Rechts- und Staatsphilosophie versucht. Eine Inhaltsanzeige dieser vier Werke soll dieselben näher charakterisiren.

1) *La methodologie des sciences morales et politiques appliquée à la science de l'histoire par M. Cros-Meyreville, Paris et Leipsic, chez Reinwald. 1848. 1 Vol. 8.*

Diess Werk des auch durch andere Schriften wenn nicht berühmten doch bekannten Verfassers gehört in die Klasse der über die Philosophie der Geschichte, aufgefasst als die Entwickelung des Sociallebens der Völker und soll eine Methodologie derselben und daher der moralischen und politischen Wissenschaften sein. Der Band zerfällt in vier Haupttheile; nämlich: I. De la recherche des faits histori-

Digitized by Google

ques, II. de la réproduction des faits historiques, III. de la succession morale des faits historiques, IV. de la destination immédiate ou de l'enseignement de l'histoire générale. Voran gehen 58 Paragraphen Préliminaires, in welchen die Begründung der Theorie des Verfassers enthalten ist. Das Buch schliesst mit einer Analyse der Desiderata ou de la déstination future et des conclusions finales de la science de l'histoire.

Der Zweck des Verfassers ist offenbar der, für diese Studien in Frankreich eine andere Richtung heranreifen und an die Stelle der immer noch mehr chronologischen Darstellung der Geschichte selber eine philosophisch sociale setzen zu sehen, damit aus ihnen ein wirklicher Gewinn für die Wissenschaft und das Leben hervorgehe. Er sucht daher festzustellen, dass zwischen den naturwissenschaftlichen und metaphysischen Studien es noch eine dritte Klasse, gewöhnlich die Moralphilosophie genannt, gebe — die er die symphysische genannt wissen will, wie einst Andronicus von Rhodos vorgeschlagen habe (Prelim. p. IX). Es ist die Wissenschaft der allgemeinen Entwickelungsgeschichte der Menscheit, d. h. die Geschichte der sie bildenden Thatsachen und Gesetze. Der Verfasser theilt hier die Ideen Vico's, den er auch zuweilen anführt; doch setzt er sich nicht vor, diese Gesetze schon festzustellen, sondern nur die Methode zur Auffindung derselben zu geben. Dagegen musste er genau bestimmen, welche Thatsachen den Gegenstand der Geschichtswissenschaft bilden — und diese sind ihm die faits sociaux (Prelim. p. XXV und XLIII f.), welche er später im Ch. I pag. 26 folg. zurückführt auf faits religieux, faits politiques, militaires, législatifs, moraux, artistiques, scientifiques, philologiques, ethnographiques, économiques, agricoles, industriels nnd commerciaux. Doch ist nicht seine Ansicht die, dass (wie in der sogen. Culturgeschichte geschieht) dieselben als besondere Gruppen getrennt dargestellt werden, sondern in ihrem innern Zusammenhange und ihrer Wechselwirkung bei jedem Volke.

Digitized by Google

Die im Buche niedergelegten Anleitungen und Grundsätze zur Auffindung dieser Thatsachen und der Anwendung ihrer Ergebnisse werden anschaulich gemacht durch luminöse Excurse auf dem Gebiet der französischen Geschichte, der französischen Geschichtsforschung und Geschichtsschreibung, und Referent kann den vorgeschlagenen Reformen des Verfassers nur beistimmen. Da ein weiteres Eingehen auf seine Ideen die Grenzen dieser ganz kurz sein sollenden Rundschau überschreiten würde, so schliesst Ref. mit der Bemerkung, dass Herr Cros in seinem Buche als ein tüchtig philisophisch gebildeter Mann erscheint, der nicht blos Baco, Locke, Descartes, Malebranche, sondern auch Kant, Hegel und die grossen Historiker Deutschlands, wie Herder, Niebuhr u. a. wohl kennt, sowie die Stelle welche sie in der Geschichte der Wissenschaften einnehmen.

Einen enormen Gegensatz zu diesem Buche bildet das 993 Seiten füllende Buch mit dem pompösen Titel:

2) *Guépin, philosophie du dixneuvième siècle. — Etude Encyclopédique et de l'humanité. Paris 1854. 8.*

Es soll, dem Bedürfniss der denkenden Menschheit der Gegenwart entsprechend, eine alle Räthsel unseres Daseins und unserer Bestimmung lösende Philosophie der Natur und der Menschheit, vor Allem aber ihrer staatsrechtlichen Entwickelung sein. Die erste für die zweite propädeutische Naturphilosophie ist enthalten in Bd. I—V unter den Rubriken Prolegomènes, vies sidérales, existences minérales, vies végétales, vies animales, welche zusammen eine auf dem neuesten Standpunkte der Wissenschaft stehende philosophische Cosmologie (zu der Humboldts Kosmos fleissig benutzt ist) und eine philosophische Naturgeschichte der drei Reiche (pp. 1—409) bilden. Das sechste Buch: des vies sociales, enthält den zweiten Haupttheil und eigentlichen Kern des Werkes bis 895, worauf unter der Aufschrift Conclusions ein siebentes Buch folgt. Ref. richtet sein Augenmerk nur auf den zweiten Haupttheil und diese Conclusions. Der Inhalt desselben ist

Digitized by Google

aber nur eine sehr ins Einzelne gehende, alles Speculativen entbehrende, man könnte sagen materialistische Anthropologie und eine mühsam zusammengetragene, ziemlich verworrene Culturgeschichte, in welcher indessen nicht selten luminöse Gedanken hervortreten. Der anthropologische Theil des sechsten Buches, von Seite 410 bis 572, handelt von den Sinnen, p. 414—449 vom Schlaf, der Stimme, der Sprache (p. 470), der Ernährung und Selbsterhaltung, der Erziehung und bei dieser Gelegenheit vom Pönitentiarsystem, (p. 474—485) von der Verstandes- und Vernunftthätigkeit (intelligence humaine), welche der Verf. als die Gehirnfunktion auffasst, die drei Oktaven habe (touches du piano cérébral dans ses trois octaves) nämlich die instinktartig animalische, die der Erkenntniss und die der moralischen Thätigkeit, welche ist der Philosophisme — Aufsuchen allgemeiner Wahrheit, der Socialisme — nämlich Justice, Amour, vénération und idéal oder instinct du beau (p. 488 und 489). Die Bildung der Vorstellungen und deren Festhalten wird vom Verf. S. 492—497 als ein daguérotypithes Verfahren geschildert. Darauf handelt er de la pluralité des organes intellectuels und vom Systeme Galls, den er seinen Lehrer und Freund nennt (p. 511) des monstruosités morales, in der Morale, d. h. von der Extase, den Besessenen, den Rosekreuzern, den Trembleurs de Cevennes, Convulsionaires de St. Medard, dem Schwedenborgianismus, dem Magnetismus, dem Tischrücken (tables tournantes) u. s. w., zuletzt von den Entwickelungsstufen der Menschen nach dem Alter, ihren Temperamenten u. s. w.

Der culturgeschichtliche Theil des sechsten Buches mit der Ueberschrift Esquisse du developpement de l'humanité, von S. 572 an, unterscheidet vier Hauptperioden der Entwickelungsgeschichte der Menschheit, die vorhistorische (von welcher der Verf. wenig zu sagen weiss (p. 575—577), die vorchristliche (p. 578—643), welche eine ziemlich ausführliche Darstellung der Religionen, des Staatslebens und der industriellen, sowie der wissenschaftlichen Civili-

Digitized by Google

sation der orientalischen Völker, der Griechen und Römer ist; die christliche (p. 643—742) bis zum Ende des 15. Jahrhunderts, in welcher er besonders behandelt die événemens religieux (Geschichte der Heresieen (p. 79), die Emancipation des roturiers, von Heinrich dem Vogler (?) an, und die Progrès de l'Esprit humain — wo er zuletzt von Dante spricht, endlich die vierte wissenschaftliche, man könnte sagen philosophische Periode vom 16. Jahrhundert an (p. 742—895). Die Hauptrubriken dieser Abtheilung sind (p. 751) Sociétés savantes (p. 757), littérature et philosophie (p. 775), mouvement scientifique — insbesondere der Chimie, Minéralogie, Géologie, der Physiologie des êtres organisés, Anatomie, Médecine, Chirurgie, endlich p. 790 bis 895, Mouvement social et politique de l'ère scientifique.

Die Masse des Stoffs dieser culturgeschichtlichen Darstellung ist so gross, dass auch der unbefangenste Leser ihn nicht beherrschen kann. Es hätte desshalb einer strengen Ausscheidung des Wesentlichen und Wichtigen und einer scharfen Hervorhebung der massgebenden Momente bedurft, um das Gemälde anziehend und belehrend zu machen. Leider fehlt es ganz an Beidem und Alles ist auf gleiche Linie gestellt. Der Verf. liefert daher zwar die Materialien zu einer Geschichte der Civilisation, aber keine wahrhaft historische Darstellung derselben. Eine Geschichte der französischen Revolution und der socialistischen Theorien unserer Zeit bilden darin einen Hauptgegenstand. Was die der socialen wissenschaftlichen Fortschritte ausser Frankreich betrifft, so wird nur Englands ein wenig gedacht und Amerika's, und zwar hier sogar des jetzigen Präsidenten der nordamerikanischen Freistaaten. Das siebente Buch (conclusions) soll nach dem Verf. (p. 894) sein l'esquisse d'une physiologie sociale, science naissante encore imparfaite à laquelle nous allons essayer de faire accomplir un nouveau progrès! — Dieser Förderungsplan ist aber nur auf 21 Seiten, Vergleichung des menschlichen

Digitized by Google

Gemeinlebens mit dem des Einzelnen, enthalten und erinnert theilweise an die (dem Verf. gewiss unbekannten, 1844 erschienenen) psychologischen Studien über Staat und Kirche von Bluntschli. Jeder Staat hat sein Gehirn und daher Gehirnthätigkeit, Sinnesthätigkeit, Blut- und Nervenfluidumszirkulationen und es handelt sich in der Wissenschaft nur darum, festzustellen, durch wen und wie dieser Organismus getragen und gestaltet sein müsse, was der Verf. durch einen Parallelismus mit dem Körperorganismus durchzuführen sich bestrebt, worin ihm aber zu folgen Ref. nicht versucht ist. Auf diesen Plan folgt S. 917—959 eine mit unendlich vielen Rubriken auf die allgemeine Culturgeschichte verbundene Rundschau der neuesten religiösen, philosophischen und politischen Literatur auch des Auslands, aus welcher wir ersehen, dass der Verf. ein Anhänger des Saintsimonismus und Verehrer von (wahrscheinlich nur aus Zeitungsnachrichten bekannten) Deutschen ist, von deren Namen wir nur einige aufzuführen haben, um seine eigene Geistesrichtung uns zu erklären. Es sind unter Andern die von Bruno und Edgar Bauer, Arnold Ruge, C. Marx, Bernays, Frl. Marie Hillebrand (von deren Erziehungsanstalt er ausführlich spricht, p. 945), ferner Ronge, Wislicenus und vor Allem Ludwig Feuerbach. Ob er ihre Tendenzen und Doctrinen so genau kennt, wie es für ihn wünschenswerth gewesen wäre, lässt Ref. dahin gestellt. Das Ende des Buches handelt von der Erziehung der Menschen von der Geburt an bis zum Tode — wobei die Begehungen von Festen vorgeschlagen werden, Fêtes de l'adolescent und fêtes communales des mariés.

Die letzten Worte des ganzen dicken Buches sind: Aimer c'est vivre, être aimé c'est vivre encore.

3. *Morale sociale ou devoir de l'Etat et des citoyens en ce qui concerne la propriété, la famille, l'éducation, la liberté, l'égalité, l'organisation du pouvoir, la sureté intérieure et extérieure par Adolphe Garnier, professeur de philosophie à la faculté de lettres de Paris. Paris 1850. I. Vol. 8.*

Dieses Buch des durch andere Schriften wohlbekann-

Digitized by Google

ten Verfassers gehört zu den bedeutenderen Erscheinungen auf dem Gebiete der moralischen und politischen Wissenschaften. Sein Hauptzweck ist die Bekämpfung des modernen Socialismus und Communismus mit Gründen, die tiefer liegen als die unkritischen des neu französischen socialen Dogmatismus. Das Werk zerfällt in eben so viel Bücher, als die auf dem Titel angegebenen Hauptgegenstände, welche jedesmal als eigene Lehren gewissermassen monographisch behandelt sind, aber doch in einem innigen Zusammenhange unter einander stehen. Schon der Ausgangspunkt des Verf. in Liv. I ch. I ist bedeutungsvoll und in folgenden Hauptsätzen, die darin beleuchtet werden, nämlich den in §. 1: Il n'y a de réformes durables, que celles qui s'accomplissent peu à peu. §. 2: Nécessité de fonder la constitution sociale sur la connaisance de l'humanité. §. 3: Distinction de la justice et de la charité. §. 4: Devoirs des chefs de l'état. Das ganze Werk ist eine Art auf psychologische und culturgeschichtliche Gründe sich stützende Politik, die als Staatsmoral oder sociale Ethik aufgefasst wird und bei welchen der Verf. von den zwei ethischen Ideen ausgeht, über welche Cousin eine so geistreiche Flugschrift (justice et charité) geschrieben hat; beide bilden auch bei Hrn. Garnier die Grundlagen der Pflichtenlehre der Regierungen, und zwar die justice négative, die des strengen Rechts, die justice active, die des Staatswohles, verbunden mit der Charité. Sie sind ja überhaupt der höchste moralische von drei grossen Vereinen (wir dürfen mit Fichte sagen der Sphären der ergänzenden Gemeinschaft, nämlich des grossen Wechselverkehrs der Menschheit (société du genre humain), des Staates (de la nation) und der Familie (p. 4). Die höchste Staatsthätigkeit, sagt er p. 7, doit avoir pour but de satisfaire chez le plus grand nombre possible toutes les inclinations légitimes, c'est à dire, l'instinct de la conservation, l'amour propre, l'amour d'autrui et l'amour du beau — also den Schutz und die Hilfe für die Entwickelung des Genius der grösstmöglichen Zahl der Menschheit.

Digitized by Google

Im ersten Buche (p. 8—90) vertheidigt der Verf. das System des nach ihm auf die Arbeit und zwar ausschliesslich sich stützenden Privateigenthums gegen alle neuen socialistischen Doctrinen von J. G. Fichte an, mit dessen Ansichten ihm der Saintsimonismus verwandt scheint, bis Proudhon und Louis Blanc. Die Bekämpfung dieser Theorie ist glücklicher als des Verf. positive Begründung des Privateigenthums, welche ihm nicht das jus primi occupantis, oder die des allgemeinen Interesses ist, sondern die Locke'sche Ansicht, dass Jedem das gehören müsse, was er durch seinen Fleiss sich schaffe. Der Besitz von Sachen erscheint ihm als ein untergeordnetes Moment. Der Schluss der eigenen Ansicht geht auf die Beibehaltung des Privateigenthums, Verbesserung der Gesetzgebung über diesen Erwerb und Transmission und der Wegräumung der im Wesen desselben liegenden nachtheiligen Folgen durch Anwendung philanthropischer, polizeilicher und anderer im Interesse aller gegen die Verarmung und zur Hebung des Nationalreichthums zu sanctionirender Massregeln.

Das zweite Buch handelt von der sinnlichen und sittlichen oder idealen Liebe und von der Ehe, die nur als ein gesetzliches Band der letzten ihrer Ideen und zwar nur als Monogamie entspricht und nach der Ansicht des Verf. durchaus unauflösslich sein muss, wesshalb er die Ehescheidung absolut verwirft. Ch. II p. 3. Es handelt von den Pflichten der Eltern und Kinder.

Das dritte Buch von der Erziehung vertheidigt das Princip von der Nationalerziehung und des öffentlichen Unterrichts; jedoch auch den Grundsatz der religiösen Erziehung durch die Kirche, aber zugleich die Ertheilung eines über allen Confessionen stehenden allgemeinen religiösen und moralischen Unterrichts durch die Lehrer des Staates und schliesst mit der Apologie und sittlichen Direktion des Theaters. Das vierte Buch ist eine in der Hauptsache materiell ökonomische Bekämpfung der Sklaverei. Das fünfte Buch unter dem Titel Organisation du pouvoir enthält mehr eine Kritik der Verfassungen Frankreichs von

Digitized by Google

1793 bis 1848, besonders der republikanischen (wo gezeigt wird, dass es eigentlich nie eine wahre Volksregierung gab und dass an sich keine möglich ist). Zum Schlusse werden, freilich mit einiger Schüchternheit, einige Verbesserungen der französischen Constitution vom Jahre 1848 vorgeschlagen, dabei aber nicht gezeigt, wie eine souveraine Abgeordnetenkammer neben einem über eine grosse Militairmacht gebietenden Präsidenten bestehen könne? Das letzte Buch endlich, de la sureté intérieure, handelt vom Duell, der nach dem Verf. nach und nach aufzuhebenden Todesstrafe und der Abschaffung der persönlichen Haft und selbst des Wechselarrestes, endlich vom Krieg und dessen Unmöglichmachen durch die Errichtung eines auf ein richtig geordnetes Staatensystem sich stützenden, für die Unabhängigkeit der einzelnen Völker ungefährlichen höchsten Rathe- oder Schiedsgerichtes, dessen Idee einst König Heinrich IV. von Frankreich gehabt hatte.

4) *Analyse et classement des divers ordres de lois et phénomènes moraux et politiques et des sciences correspondantes par Leon Tillard. Paris 1851. 1 Vol. 8. pp. 1—114.*

Es ist nicht leicht, dies kleine Werk eines jungen, sehr gelehrten französischen Rechtsgelehrten, der den letzten Sommer auf deutschen Universitäten zubrachte, kurz und schlagend zu bezeichnen. Man könnte es eine Metaphysik der Staats- und Rechtswissenschaft nennen, deren Zweck ist, die Grundlagen und Verzweigungen desselben in ihre natürliche Fächer philosophisch darzuthun und für jedes der letzten eine streng wissenschaftliche technische Bezeichnung zu finden. Das Büchlein besteht aus zwei Haupttheilen, einer rationellen, auf Thatsachen des Bewusstseins gestützten Analysis S. 1—9, und einer in Tabellen dargestellten Architektonik der ethischen, d. h. der moralischen, politischen und juristischen Wissenschaften. Die höchste Eigenthümlichkeit desselben ist die unendlich in's Einzelne gehende Nomenklatur mit Hilfe französisch gemachter griechischer Worte.

Digitized by Google

Wenn man dem Verf. auch beistimmen muss, der davon ausgeht, dass nur ganz adäquate Bezeichnungen es möglich machen, ein wissenschaftliches Fach richtig aufzufassen, so muss man andererseits sagen, dass eine so spitzfindige, für jede Unterabtheilung speziell geschaffene, in gegen hundert neuen Namen bestehende Terminologie mehr verwirrend als belehrend ist — ja es dem Leser unmöglich macht, die Lehre des Schriftstellers vollständig sich anzueignen. Hr. Tillard hat das Systematisiren offenbar übertrieben und dadurch im Voraus die fruchtbringende Einwirkung seines Versuchs auf die Reform der staatswissenschaftlichen Studien wenn auch nicht unmöglich gemacht, doch unendlich erschwert.

Seiner Richtung nach ist der Verf. ein Anhänger von Comte's philosophie positive. Er will die ethischen Wissenschaften eben so begründen und durchgeführt wissen, wie dies bei der naturwissenschaftlichen zu geschehen pflegt, und zeigt hiezu im Anfang seiner Schrift offenbar den richtigen Weg. Die Ethik (welches Wort er auch in dem allumfassenden Sinn, den Ref. hier annimmt, begreift) muss nach ihm mit einer Phänomologie auf dem symphiten Gebiete beginnen und zur Entdeckung und Feststellung der die Phänomene erzeugenden geistigen Naturgesetze des Willens (lois morales), welcher Art sie sein mögen, übergehen. Er nennt dieselbe daher auch Ethéonomique générale, und die Wissenschaft davon Ethéonomologie (p. 18). Da diese Gesetze sowohl die des moralischen Guten als des Bösen sind, so zerfällt diese Gesetzgebung in die Eunomologie und Caeonomologie (p. 20 und 21). Es bedarf daher eines Nachweises der Realität der Ideen des Guten und des Bösen (du bien et du mal), welche Lehre ausgeführt zu der von unseren Philosophen jetzt sogen. Güterlehre (deren Begriff übrigens schon Pascal hatte) (p. 24) führt und die Voraussetzung der Pflichtenlehre, gestützt auf die Obligativité morale, ist (p. 23 et suiv). Die Eunomique zerfällt nach dem Verf. (p. 31) in die Hegionomique (von Stahl die Lehre vom Einzelethos gewöhn-

Digitized by Google

lich die Moral genannt wird) und in die Dikäologie, d. h. die vom Gesammtethos (also die Staats- und Rechtslehre); sie ist gemäss der double évolution du sujet moral l'individuelle et sociale. Man hat den letzten Zweig gewöhnlich das Naturrecht genannt, aber unklar aufgefasst und verkehrt behandelt. Von beiden als reinen Wissenschaften der geistigen Naturgesetze, ähnlich der reinen Mathematik, der Physik und der Chemie, unterscheiden sich die Etheotechnique (resp. der Ethneotechnologie), zerfallend in die Hagio- und Dikaeotechnique oder Poleonomique, welche die Lehre der moralischen und politischen Kunst, also das sind, was wir die Tugendlehre in der Moral und die Politik nennen. Sie sind theils Einzelansichten, theils die der Gesammtheiten und dann sanctionirt als Moral einer positiven Religion oder als Recht eines Volkes, d. h. als positives Recht; es lässt sich auch eine vergleichende Darstellung der möglichen und wirklichen Grundsätze beider denken, und die der vergleichenden Dikaeotechnik oder vergleichenden Poleonomique wurde die Rechtsphilosophie p. 31, 38, 40, 41 u. s. w. Die Metaphysik des Rechts ist eine Vorwissenschaft von derselben.

Nachdem nun der Verf. auf diese Weise eine allgemeine Grundlage für eine Architektonik der moralisch-politischen Wissenschaften gewonnen hat, geht er zur philosophischen Construktion der einzelnen Zweige (auch der Nationalökonomie) der Statistik, der juristischen Hermeneutik über, welche weiter zu verfolgen die Grenzen dieser Anzeige überschreiten würde.

Digitized by Google

XVII.

Italienisches Pfandrecht.

Dargestellt
von
Herrn **Dr. Boselliní**,
Advokaten in Modena.

Die neuerlich begonnene oder angemeldete Veröffentlichung einiger Werke über Pfandwesen veranlasst uns, darüber Bericht zu erstatten.

Als in Italien das französische Gesetzbuch verkündet ward, nahmen die Italiener es mit voller Begeisterung auf; sie waren ja längst gewöhnt, Frankreich als Sonne der Weisheit und Gesittung zu betrachten, als ob in Allem, was von dort kam, weder ein Mangel gefunden werden könnte, noch man hoffen dürfte, je tiefer einzudringen als jene es gethan. Diese Abgötterei schwand durchaus nicht bei dem Fall der Napoleonischen Herrschaft, obwohl doch die Erfahrung einiger Jahre in jenem Gesetze, welches so wunderbar vollkommen geschienen hatte, manche Fehler geoffenbart hatte. Mit Ausnahme Piemont's behielten alle italienischen Staaten das französische Pfandrecht auf kürzere oder längere Zeit bei, überzeugt, dass es gut sei, aber einer Ueberarbeitung bedürfe, überzeugt, dass sie kein anderes an seine Stelle zu setzen hätten. Entschieden bewährte sich auch die Umkehr zu dem alten System, welche man in Piemont versuchte, so wenig, dass selbst hier man 1822 ein dem französischen nachgebildetes Pfandwesen wieder einrichten musste. — Ebenso vermochte man im Lombardisch-Venezianischen nicht das reine österreichische System in Kraft zu setzen und führte im Gesetze von 1826 eine Art von Gemenge beider Systeme ein. Der Herzog von Lucka behielt das

Digitized by Google

ganze Napoleonische Gesetzbuch bei, so lange die Selbständigkeit dieses kleinen Staates währte; die Herzogin von Parma bis 1820, wo sie ihr neues Gesetzbuch gab, und Neapel bis 1819 thaten dasselbe. In gleicher Weise wie Modena, und das damalige Massa behielt Toskana einstweilen das Pfandrecht bei; aber mit Ausnahme geringer Abänderungen von 1819 dauerte es in Toskana bis 1836, in Modena und Massa bis 1852.

Papst Pius VII. war der Erste, welcher eingreifende Veränderungen vornahm; schon 1816 führte er ein Pfandwesen ein, welches zwar Gestalt und Formen des französischen bewahrte, jedoch davon in einigen Grundsätzen abwich. Nach den Neuerungen von Leo XII. bildet dasselbe die Grundlage des heutigen, am 10. Nov. 1834 verkündeten päpstlichen Pfandwesens. Die Punkte, worauf besonders die Neuerungen der italienischen Gesetzgebung sich richteten, waren; die gesetzlichen Unterpfänder, deren Befreiung von der Pflicht der Eintragung (möge nun der Grund, aus welchem Napoleon frischweg dies verfügte, vernünftig gewesen sein oder nicht) mit dem Grundsatz der Oeffentlichkeit in Widerspruch stand. Abgeändert wurde ferner die Zulassung allgemeiner Pfandrechte, wodurch die ausgesprochene Besonderheit zur Täuschung ward; der in Widerspruch mit der verlangten Oeffentlichkeit der Unterpfänder auf blose Uebereinstimmung und im Verborgenen geschehende Eigenthumsübergang; die zur Erleichterung der Bücher aber zum Verderben heiliger Rechte vorgeschriebene Erneuerung; die Vermengung gleichgültiger, mit wesentlichen Formen zur Zerstörung und Vernichtung der Rechtshandlungen. Gegen solche Punkte begannen schon die Franzosen ihre Stimme zu erheben, und die Unfehlbarkeit des Napoleonischen Gesetzbuches begann zu wanken. Die Italiener nahmen zwar in Schriften keinen Theil hieran, als ob sie nicht berufen seien, darüber zu richten, oder nicht geschickt, gegen die Meister den Kampf aufzunehmen allein sie sprachen sich im Gerichtssaal und im Vorzim-

Digitized by Google

mer aus, und wer neue Gesetze zu verfassen hatte, wagte nicht dasjenige wieder abzuschreiben, was Alle tadelten.

Auf verschiedene Weise suchte man diese Aufgaben zu lösen. Manche legten zwar die Pflicht des Eintrags den gesetzlichen Pfandrechten auf, liessen sie aber vom Tag der Entstehung an zurückwirken;[1]) andere liessen sie davon befreit,[2]) oder gaben umgekehrt nur von der Einschreibung an die Rangordnung;[3]) andere hielten sich an die Besonderheit der bedungenen Unterpfänder[4]) und beschränkten die richterlichen, oder eröffneten durch Aufgeben der Besonderheit den allgemeinen Unterpfandrechten ein freies Feld.[5]) Einige drängten zur Umschreibung im Grundbuch ohne Zwangspflicht,[6]) oder machten aus dem Eintrag in solche Bücher (trascrizione,[7]) intavolazione,[8]) voltura)[9]) eine Bedingung für den Eigenthumsübergang. Ein Theil endlich behielt die zehnjährige Erneuerung bei,[10]) oder verlängerte sie,[11]) oder hob sie auf,[12]) oder führte sie gar nach der Aufhebung wieder ein.[13]) Darin allein waren Alle einig, dass sie zwischen wesentlichen und unwesentlichen Förmlichkeiten unterschieden und die Nichtigkeiten beschränkten.

Die Schriftsteller jedoch griffen nicht zur Feder noch war die Zeit überhaupt den Lehrschriften günstig; irgend

---

1) Piemont, Toskana.
2) Neapel.
3) Oesterreich, Parma, Kirchenstaat, Tessin, Modena.
4) Neapel, Piemont, Toskana, Kirchenstaat, Oesterreich.
5) Parma, Tessin, Modena.
6) Neapel, Piemont, Tessin.
7) Kirchenstaat, Modena.
8) Oesterreich.
9) Toskana.
10) Neapel, Kirchenstaat, Oesterreich.
11) Piemont.
12) Toskana, Tessin, Modena.
13) Der Kirchenstaat (der sie 1849 aufhob, 1850 wieder einführte) und Franz IV. von Modena (der sie 1814 aufhob, 1823 wieder einführte). Das neue Gesetzbuch von 1852 hob sie in Modena wieder auf.

Digitized by Google

ein praktisches Handbuch oder einen kurzen, oberflächlichen Lehrgang können wir natürlich nicht zu den wissenschaftlichen Abhandlungen rechnen. Die Gerichte zwar bildeten sich eine von der französischen mehr oder weniger unabhängige Rechtsübung (die Kassation im Königreich Italien gab davon noch unter Napoleon's Herrschaft das erste Beispiel); allein ihre Entscheidungen, wenn auch gesammelt, bildeten kein selbständiges Ganze, und nur Tranquilli sammelte die Entscheidungen der Rota Romana in re hypothecaria. Franz Melegari, der ausgezeichnete Gelehrte am obersten Gericht zu Parma, behandelte auch das Pfandwesen mit Ueberlegenheit in den kleinen Aufsätzen, welche er der Sammlung von Entscheidungen jenes Gerichts (bis 1830) einstreute. Der erste meines Wissens, welcher es unternahm, ein Werk über Pfandwesen in Italien zu schreiben, war Jacopo Sabbatini, welcher 1837 eine ausführliche Erläuterung der toskanischen Pfandordnung in vier Theilen herausgab. Dem Ansehen des Buches schadete die Beschränktheit des Gebietes; auch erhob sich damals der Ruf der Franzosen Grenier und Troplong, zu welchen selbst die Italiener sich wenden mussten, um die Grundsätze eines Systems zu finden, welches trotz der erlittenen Abänderung im Wesen doch noch französisch war. Ich darf hier nicht von einem Versuch sprechen, welchen ich selbst zur Vergleichung der Pfandgesetzgebungen machte, weil schon nach dem ersten Heft 1842 die Herausgabe durch Verwickelungen unterbrochen ward, in welche der Verleger gerathen war. Ich erwähne dies nur, weil ich mich im Vorwort bestrebte, ans Licht zu setzen, wie wichtig die Erforschung des Ursprungs und der Verschmelzung des Römischen und des Germanischen Rechtes sei. Vergeblich würde es sein, eine Aufzählung neapolitanischer Werke zu versuchen, denn die unseligen Finanz- und Censurgesetze haben jenes blühende Reich dem übrigen Italien fast so fremd gemacht als Aegypten. Uebersetzungen französischer Werke (Grenier, Troplong), welche uns von

Digitized by Google

dorther zukamen, sind, wenn nicht fein gedruckt, doch reich an selbständigen Erläuterungen, und lassen uns in Oberitalien immer mehr den Mangel eines ehrenvollen und freundlichen Verkehrs mit den Bürgern jenes Reiches bedauern, welche trotz alledem zu unserm Stamme gehören. Bedeutende Abhandlungen über Pfandwesen sind jedoch dort wohl nicht erschienen; weder Zeitschriften, noch Bücher sprechen davon.

Die lange Erstarrung löste sich endlich und wir freuen uns, mehrere Werke über italienisches Pfandwesen anzeigen zu können. Vor allem müssen wir die Sammlung aller seit Verkündung des französischen Gesetzbuches erlassenen Pfandgesetze erwähnen, welche der Rechtsanwalt Petronio Magri in Bologna herausgibt. Ich war Zeuge des Eifers, womit dieser fleissige Sammler an eine Arbeit ging, welche eben so schwer ist als sie leicht scheint. Die verschiedenen Länder dieser unserer Halbinsel haben in dem kurzen Raum von vier Jahrzehnten so viel und oft Gesetz und Herrschaft gewechselt, dass es äusserst schwer ist, genau zu wissen, welche Gesetze gerade auf dieser oder jener Scholle Landes erlassen wurden. Das Königreich Italien z. B. zerfiel in die österreichischen Antheile, in Modena, Guastalla (lange Jahre mit Parma, nun mit Modena vereinigt), die päpstlichen Statthalterschaften und andere Provinzen des Kirchenstaats. Toskana, Parma und Modena tauschten sich Gebiete und Landesstücke aus; Lucka und Massa wurden Toskana und Modena einverleibt. Die eine Zeit lang mit Frankreich vereinigten Länder, wie Nizza, Genua, Parma, Piemont, Rom, hatten nicht wenige verschiedene Gesetze, so dass es selbst dem tüchtigsten Rechtsgelehrten unmöglich wäre, manchen Pfandrechtsfall zu entscheiden, ohne die dickleibigen Gesetzessammlungen der jetzigen und ehemaligen Staaten Italiens nachzusehen. Und damit hätte er nicht einmal Alles erreicht, denn nach einer schlimmen aber bei uns eingewurzelten Sitte muss man oft die wichtigsten Bestimmungen in den Rundschreiben und Anweisun-

Digitized by Google

gen an die Aemter suchen. Magri versah sich daher mit einer reichen Sammlung von Gesetzbüchern in ihren verschiedenen Ausgaben, von Sammlungen oder Verkündigungsblättern anderer Gesetze und Erlasse, und nahm sich vor, einstweilen die vollständige Sammlung der Pfandgesetzgebung jener Länder zu liefern, welche einst das Königreich Italien bildeten. Wenn ihm ermuthigende Aufnahme nicht fehlen wird, so will er dann seine Sammlung auf die übrige Halbinsel erstrecken. Möchte er eine solche Arbeit auch auf die übrigen Theile des neueren Rechts ausdehnen können, wie es scheint, dass er sich zuerst vornahm.

Einem Fremden ist es nicht gegeben, diesen traurigen Zustand Italiens zu begreifen, welches in so vielen Theilen so oft Gesetz und Herrschaft wechselte, dass z. B. das kleine Herzogthum Modena (nachdem es durch verschiedene Verträge zum gegenwärtigen Bestand sich vereinigt sah) 1850 nicht weniger als sechs verschiedene Gesetzgebungen hatte, nämlich die Modenesische im grössten Theil, die Parmische in einem kleinen Gebiet, die Massa-Carrarische im kleinen Herzogthum Massa, die von Toskana, Lucka und Oesterreich in andern Bruchstücken; wie viele Gesetze seit der französischen Eroberung in jedem Ländchen verfertigt wurden, brauche ich nicht erst zu sagen. Tausendfaches Lob verdient darum, wer es unternimmt, die geltenden Gesetze zu sammeln, sowie jene früheren, welche Liegenschaftsrechte betreffen, und darum einen Einfluss ausübten, welchen viele Jahrhunderte kaum zerstören können.

Die Gesetze sind Stoff der Wissenschaft, welche wiederum Gesetze schafft. Dieselbe Sprache, Religion, Ursprung und Sitten vereinen Italien trotz den staatlichen Theilungen, welche der Wissenschaft fremd sind. In dem Einen wenigstens würden die Beherrscher Italiens sich wohlverdient machen, wenn sie sich bemühten, ihm Einheit der Gesetze zu geben, denn sie können es ohne ihrer Selbherrschaft Abbruch zu thun. Die Wissenschaft

Digitized by Google

indessen muss aus den Gesetzen und Bräuchen den wissenschaftlichen Verband des italienischen Rechtes schöpfen.

Der Anwalt Ludwig Chiesi von Reggio hat in Florenz zwei fein gearbeitete Bände über „Erläuterung des Pfandwesens" herausgegeben, welche den Gegenstand der Vorzugsrechte umfassen. Die folgenden, welche noch auf sich warten lassen, haben dann die Unterpfandsrechte zu behandeln. Der Verfasser ist eine Zierde des lombardischen Gerichtshofes von Reggio, und ist durch einige Erläuterungen über die Erbfolge bekannt. Er erreichte vortrefflich seinen Zweck, das französische Recht in italienischer Weise zu beleuchten, indem er die Grundsätze der französischen Pfandgesetzgebung aus dem Römischen Recht ableitete und ihre Entwicklung bis zu dem heute in Italien geltenden verfolgte. Sein reiner und bescheidener Sinn zeichnet sich auch in seinem Werke, so dass es Manchen zu kleinmüthig und nicht ausführlich genug schien, obwohl doch stets nach Darlegung der verschiedenen Meinungen mit Meisterschaft und gerechter Beurtheilung die Fragen gelöst sind. Für den italienischen Richter und Staatsschreiber, welcher nicht zu ausgedehnten Berathungen berufen ist, ersetzt dieses Buch jedes andere und muss von dem gründlichen Rechtsgelehrten den Besten zur Seite gestellt werden. Ich darf zur Unterstützung dieser günstigen Beurtheilung die Ansicht Mittermaier's, des erfahrenen Kenners der europäischen, besonders der italienischen Rechtswissenschaft anführen.

Nicht weniger verlangen wir deshalb nach einem andern Werke, das uns von dem Anwalt Ludwig Borsari von Ferrara versprochen ist. Derselbe ist schon durch seine kürzlich erschienene treffliche Abhandlung über Erbpacht, von der man eine zweite, vermehrte Auflage erwartet, bekannt. Wir bemerkten schon, dass sich das päpstliche Gesetz von dem französischen in einigen wesentlichen Punkten entfernt und daher neigen sich die Rechtsgelehrten jenes Staates zu einer unabhängigen Betrachtung des Pfandwesens. Borsari ist wohlbewandert

Digitized by Google

im Römischen Recht wie im Gerichtsgebrauche, und wir dürfen daher sicher sein, dass er den Stoff von einem neuen, durchaus italienischen Gesichtspunkt behandeln wird; er wird die nur allzu leichtfertig von den Franzosen gegen die frühere römisch-italienische Wissenschaft geschleuderten Vorwürfe abzuweisen wissen.

Herr Servadio in Ferrara, Verleger der Borsari'schen Werke, hatte auch eine neue Uebersetzung der Erläuterungen zum Pfandgesetz von Troplong angekündigt, welche aus der Feder des Rechtsanwaltes Gauch in Bologna nach der Belgischen Ausgabe gemacht sein, und Vergleichungen und Anmerkungen über das italienische Recht enthalten sollte. Wir wissen nicht, ob diese Absicht aufgegeben wurde aus Besorgniss, dass die starke Verbreitung der französischen Ausgabe von Troplong, oder die Venediger, wenn auch wenig schätzbare Uebersetzung, oder jene gute von Neapel dem Absatz dieser neuen im Wege stehe, oder ob man es für besser hielt, die vorhandene Lücke durch Herausgabe des Eigenwerkes von Borsari auszufüllen.

Letzterer wurde gar sehr durch die erwähnte fleissige Sammlung von Magri bei der geschichtlichen und vergleichenden Entwicklung seines Rechtsgebäudes unterstützt; wir schmeicheln uns, dass er ebenso das jus constituendum nicht vernachlässigen werde, indem er sowohl die französischen Arbeiten von Kasimir Perier bis Martin (du Nord, Justizminister), als auch die italienischen in Abhandlungen, Urtheilssammlungen und Zeitschriften (namentlich in la Temi von Florenz) enthaltenen Arbeiten beachtet.

Bei dem Pfandwesen darf auch der volkswirthschaftliche Gesichtspunkt nicht ausser Acht gelassen werden, obwohl die neue Wissenschaft der Volkswirthschaft, die noch nicht Zeit gehabt hat, ihre Gebilde an der Erfahrung garzukochen, bei der Gesetzgebung nur mit Vorsicht gehört werden darf, wenn sie sich gegen etwas auflehnt, welches vielen Geschlechtern vortrefflich schien.

Digitized by Google

Besonders ist es ein Irrthum, dem Eigenthum eine zu schnelle Beweglichkeit verleihen zu wollen, denn wer schnell läuft, fällt leicht. Ebensowenig darf es unterlassen werden, die Vorschläge der Sozialisten zu besprechen, denn es ist Pflicht der geschichtlichen Rechtswissenschaft und der alten tüchtigen Bürgerweisheit, die Wahngebilde von einem in den Wolken schwebenden Staatsleben zu bekämpfen.

Noch ein anderer Rechtsgelehrter von Bologna, Anwalt Klemens Giovannardi, gewesener Rechtslehrer, hat die Herausgabe von hundert Abhandlungen in ebensoviel Heften begonnen, wodurch er gleichsam in Vorlesungen das Pfandwesen darlegen will. Von den vier erschienenen gibt die erste Rechenschaft vom ganzen Vorhaben; die andern behandeln den Begriff der Pfandrechte und andere allgemeine Lehren. Der Verf. scheint eine Reihe von Streitfragen über seinen Stoff mit besonderer Anwendung auf den Kirchenstaat behandeln zu wollen, wobei sein Zurückgehen auf die Grundsätze des Römischen Rechts sicher zu loben ist. Aus dem gemachten Anfang sind wir natürlich nicht im Stande, ein Urtheil über das Ergebniss des Ganzen zu fällen.

Wir glauben nach dieser Aufzählung ein gutes Gedeihen der Wissenschaft, welche von einem Buche allein (und sei es das beste) nicht leben kann, weissagen zu dürfen.

Zur Ehre unseres Vaterlandes wünschen wir schliesslich, dass Jemand in das gehörige Licht setze, wie Italien auf dem Wege war, Dank seiner trefflichen Archiveinrichtung und Dank seinem Kataster, welcher alle anderen übertrifft, ein gutes Pfandwesen zu erlangen, das mit grösserer Formeneinfachheit die Vortheile des französischen geboten hätte.

Zum Beweise genüge die Anführung, dass z. B. in Modena es verordnet war, dass jede auf Einräumung eines Pfandrechts gerichtete Urkunde dem öffentlichen Archiv vorgelegt werde, und dass das Pfandrecht erst von dieser Vorlage an Alter und Rang erhalte; von diesen Ur-

Digitized by Google

kunden musste ein Verzeichniss gehalten werden, wodurch man Oeffentlichkeit erlangte. Die gesetzlichen Pfandrechte waren anerkannt; aber selbst diese waren Betreffs der Mitgift und Eheverträge der Archivvorlage unterworfen, so dass nur die Vormundschaftspfandrechte davon ausgenommen waren, obwohl auch diese in den Gerichtsschriften verzeichnet standen. Es bestanden die Vorzugsrechte des Verkäufers und des Vermiethers, ebenso dessen, der den Kaufpreis vorschoss, und dessen der die Sache erhielt. Es bestanden die Vorzugsrechte auf die Fahrniss, die allgemeinen Vorzugsrechte der Gerichts- und Begräbnisskosten und des Dienstlohnes. Die Stufenordnung war bezeichnet, ebenso die Pflichten der Archivbeamten, die den Pfandschreibern entsprechen. Ein Jeder sieht daraus, dass ein wenig mehr Genauigkeit in den Archivsverzeichnissen und eine bessere Uebereinstimmung mit dem Kataster ein gutes und einfaches Pfandwesen, wobei die Urkunde selbst den Eintrag ersetzte, ergeben konnte.

XVIII.

Wissenschaftliche Leistungen in Bezug auf das neue belgische Hypothekengesetz.

Angezeigt
von
Mittermaier.

Des Privilèges et hypothèques. Commentaire de la loi du 16. Decembre 1816 sur la Revision du règime hypothecaire par Martou avocat à la Cour d'appel de Bruxelles. Bruxelles 1855. Tome premier.

Während schon seit einer Reihe von Jahren Frankreich mit der Verbesserung der Gesetzgebung über Uebertragung des Grundeigenthums und über Hypotheken sich beschäftigte, durch einzelne Abänderungen im Gesetze über Credit foncier sich zu helfen suchte, und erst in diesem Jahre das Gesetz vom 23. März über Transcription zu Stande brachte, hatte Belgien durch sein Gesetz

Digitized by Google

vom 16. Dezember 1851 mit kräftiger Hand wesentliche Verbesserungen in seiner Civilgesetzgebung, die bekanntlich der französische Code civil ist, sowohl in der Lehre von der Uebertragung des Grundeigenthums als in der der Hypotheken eingeführt; die belgische Gesetzgebung ist es auch, welche bei allen neuen Gesetzgebungsarbeiten über die oben bezeichneten Lehren in Deutschland und Italien am meisten vorschwebt. Wir sind zwar überzeugt, dass gerade in der Lehre von der Uebertragung des Grundeigenthums die belgische Gesetzgebung nicht weit genug gegangen ist, und ein System der Halbheit angenommen hat, welches in nicht ferner Zeit den Mangel einer durchgreifenden Gesetzgebung beweisen wird. Das Uebel liegt vorzüglich in der Idee, das Verhältniss dritter Personen und das der Contrahenten scharf zu scheiden und die Transcription nur in ihrer Wirkung auf Dritte aufzufassen und den Art. 711 des Code stehen zu lassen; wir halten es ferner für eine Halbheit, die Transcription nur bei Uebertragungen unter Lebenden zu fordern, wir halten es für nachtheilig, die Rücksicht auf guten oder bösen Glauben entscheiden zu lassen, und dürfen wohl vorher sagen, dass das neue System der Transcription mit den beibehaltenen Vorschriften über Verjährung vielfach in Widerspruch kommen und zu Störungen führen wird. Wir haben seit einer Reihe von Jahren in dem Archive für civilistische Praxis, Band XXXIII, Nr. 18.; XXXIV, Nr. 11, 18.; XXXV, Nr. 9.; XXXVI, Nr. 11, 14.; XXXVII, Nr. 17.; XXXVIII, Nr. 5 diese Behauptungen nachzuweisen gesucht, und die neuen deutschen Gesetzgebungen, z. B. die grossh. Hessische, die Nassauische, das neue Züricher Gesetzbuch mitgetheilt, worin der Versuch einer consequenteren Durchführung der leitenden Grundsätze gemacht ist. Wenn wir auch nicht allen Behauptungen von Duverdy in dem Aufsatze über den neuen französischen Gesetzesentwurf in der Révue historique de droit français et étranger sous la Direction de Laboulaye, Roziere. Paris 1855.

Digitized by Google

2 livrais. p. 97—124 zustimmen und alle Folgerungen nicht billigen können, so finden wir doch in jenen Aufsätzen gegründete Erörterungen über die Halbheit des Systems im französischen Gesetzesentwurfe, und diese Ansichten passen auch auf die belgische Gesetzgebung; allein dennoch enthält die eben erwähnte belgische Gesetzgebung soviel Treffliches, die Verhandlungen über das Gesetz in den Kammern sind so reich an wichtigen legislativen und praktischen Bemerkungen, dass das Studium derselben den Juristen eines jeden Landes empfohlen werden muss. Ganz vorzüglich dient hiezu das Studium des oben angeführten Werkes von Martou. Die richtige Würdigung und Anwendung neuer Gesetze, vorzüglich solcher, welche nur einzelne Titel einer grösseren Gesetzgebung verbessern, hat grosse Schwierigkeiten; es muss das neue Gesetz an die bisherige Rechtsübung des Landes angeknüpft und mit dem ganzen System der Gesetzgebung in Einklang gebracht werden. Es kömmt darauf an, die Erfahrungen zu sammeln, welche in Bezug auf die Schwierigkeiten der Anwendung des neuen Gesetzes in den Gerichten sich zeigten, aber auch die Erfahrungen über den Zusammenhang des Gesetzes mit den Bedürfnissen des Verkehrs und mit den Interessen der Moral zu beachten, und die Ansichten der Gerichtshöfe über die Anwendung einzelner Vorschriften über Verbindung des neuen Gesetzes und der beibehaltenen Bestimmungen des Alten darzustellen. Je mehr ein Schriftsteller, welcher eine wissenschaftliche Bearbeitung des neuen Gesetzes unternimmt, alle diese Forderungen erfüllt und zugleich in einer würdigen Kritik, die durch Erfahrung nachgewiesenen Lücken, Widersprüche, unklare Fassung des neuen Gesetzes darstellt, desto verdienstlicher ist eine solche Arbeit. Das vorliegende Werk des Hrn. Martou erfüllt alle diese Forderungen, und darf um so mehr empfohlen werden, als in der neuesten Zeit in Deutschland in den Staaten, in welchen die Gesetzgebung mit Aufhebung der gerichtlichen Hypothek sich beschäftigte,

Digitized by Google

die Vertheidiger dieser Massregel auf das belgische Gesetz als Vorbild sich bezogen, während die Gegner auf die in Belgien gemachten schlimmen Erfahrungen sich berufen. Hr. Martou hat seine Aufgabe sich klar gemacht und das Verdienstliche seiner Arbeit ergibt sich noch mehr dadurch, dass der Verf., von der Wichtigkeit durchdrungen, die Vorschriften des neuen Gesetzes mit den wissenschaftlichen Forschungen über Hypotheken in Einklang zu bringen, überall an die wissenschaftlichen Arbeiten der französischen Schriftsteller anknüpft, klar den Geist der Verhandlung der Kammern über jeden Gesetzesartikel darstellt, den Sinn einzelner Ausdrücke im Gesetze zeigt, die Folgerungen aus dem Gesetze nachweist und einzelne Streitfragen zergliedert. Wir wollen unsere Leser, indem wir einzelne Erörterungen hervorheben, mit dem Geiste der vorliegenden Arbeit näher bekannt machen. Um die Artikel des belgischen Gesetzes zu commentiren, welche die Transmission der actes entrevifs, translatifs ou déclaratifs de droits réels so vorschreibt, dass, so lange sie nicht transcribirt sind, sie nicht pourront opposés aux tiers, qui auroient contracté sans fraude handelt der Verf. zuerst in einer Einleitung von der Entstehung des französischen Gesetzes und dem Wesen des neuen Gesetzes von 1851, und dann: 1) welche Rechtsgeschäfte der Transcription unterworfen sind, 2) von der Form der Transcription, 3) von ihren Wirkungen. In Bezug auf den ersten Punkt gibt der Verf. p. 31 die bekannten Gründe an, aus welchen der Gesetzgeber sich nicht bewogen fand, auch auf Rechtsgeschäfte von Todeswegen die Transkription auszudehnen; allein er gesteht p. 32, dass ein öffentliches Register, welches auch alle durch Erbfolge entstandenen Veränderungen des Grundeigenthums angeben könnte, grosse Vortheile gewähren, die ganze Reihenfolge der Besitzer einer Liegenschaft zeigen, und dem Grundcredit die nöthigen Garantien geben würde, dass man aber dann viele Lehren des Code civil im Erbrechte abändern müsste. Der belgische Cassationshof

Digitized by Google

hat absolut alle Veräusserungen, welche der heritier apparent bewilligt, vernichtet und hat dadurch, wie der Verf. mit Recht sagt, die wohlthätigen Wirkungen des neuen Gesetzes von 1851 vereitelt. — Wir stimmen vollkommen bei und bemerken nur aus unserer Erfahrung in deutschen Staaten, wo dies beschränkte belgische System gilt, dass der Realkredit bedroht bleibt und vielfache Prozesse entstehen. Von schönen Ausführungen des Verf. verdienen die über die Schenkungen pag. 40, über die Natur der Rechte des Pächters, mit Beziehung auf die verschiedenen Ansichten, z. B. von Troplong, Duvergier; p. 48 über antichrese, p. 51 (wichtig, wie weit man hier ein dingliches Recht annehmen kann) hervorgehoben zu werden. Mit Recht zeigt auch p. 56 der Verf., die Unklarheit der Kammerverhandlungen über die Frage, wie weit rechtskräftige Urtheile, tenant lieu de conventions ou de titres pour la transmission de droits réels immobiliers der Transcription unterliegen, und macht richtig p. 66—67 auf eine Lücke im Gesetze in Bezug auf die Frage aufmerksam, ob die Transcription auch nöthig sei bei Rechtsgeschäften ayant date certaine, und Urtheilen, die vor dem Einführungstage des neuen Gesetzes ergingen. Die Furcht, dass man durch die Forderung den Grundsatz verletzen würde, dass ein Gesetz nicht rückwirken soll, hatte, wie Rozens. glaubt, mit Unrecht den Gesetzgeber abgehalten, das Interesse des Realkredits durchzuführen. Der Verf. erörtert p. 69 die wichtige Frage: ob das System der Transcription mit der Katastereinrichtung in Einklang gebracht werden soll? Man hatte in Belgien einen darauf bezüglichen Vorschlag, dass man als Grundlage der Eintragung der Eigenthumsübergänge den Kataster annehme, dass die Publizität der Hypotheken mit der Administration des Katasters verbunden werden solle, verworfen, weil die Katasterplane zuviel Veranlassung zu Irrthümern geben würden. Wir sind aus den in der trefflichen Schrift von Delapalude de l'application du Cadastre a la determination de la propriété immobilière. Strassbourg 1853, angegebe-

Digitized by Google

nen Gründen und nach den Erfahrungen, welche man in einzelnen deutschen Staaten über Verbindung des Systems der Publizität der Rechte mit dem Kataster machte, der Meinung, dass jede gute Gesetzgebung diese Verbindung anstreben muss, und dass sie leicht möglich ist; gerade Belgien, das als Musterstaat in so vielen administrativen Einrichtungen anderen Staaten vorschweben kann, muss Alles anwenden, um die Katastereinrichtung so zu verbessern, dass sie die Grundlage des Systems der Publizität dinglicher Rechte werden kann. Der Verf. entwickelt dann p. 70 recht gut die Gründe der verschiedenen Systeme, entweder die ganze Urkunde eintragen zu lassen, oder die Inscription der betreffenden Auszüge zu verordnen, oder wie man in Belgien vorschlug, dass der öffentliche Akt dem Dritten gegenüber den Eigenthumsübergang durch gewisse vom Hypothekenbewahrer in seinem Register gemachte Aufzeichnungen bewirken, eine Abschrift der Urkunde selbst aber im Hypothekenbureau verwahrt werden soll. Es siegte zuletzt das System der Transcription in Belgien. Der Verf. meint, dass bei der wachsenden Zahl der Transcriptionen die Register anwachsen und die Aufsuchungen erschwert werden würden.

Bei den Wirkungen der Transcription wählte man das System, dass die Transcription auf das Verhältniss der Contrahenten und ihrer Erben (auch ihrer Gläubiger, weil sie den Schuldner vertreten) nicht wirkt und nur auf den Schutz der Interessen Dritter sich bezieht. Der Verf. p. 84 zergliedert die Bedeutung des Wortes: Dritte (tiers) und versteht darunter Personen, deren Verträge die Rechte, welche der Transcription unterworfen sind, zum Gegenstande haben. — Das belgische Gesetz schützt nur den Dritten, der sans fraude gehandelt hat, also von dem Dasein des nicht inscribirten Aktes keine Kenntniss hatte. Wir haben bereits in dem Archive für civilistische Praxis Band XXXVI. S. 440 zu zeigen gesucht, dass dies (freilich auch in manchen deutschen Gesetzen befolgte) System, bei welchen man aus unpassender Sorgfalt für

Digitized by Google

die Moralität die Interessen des Rechts und den Schutz verletzte, den man gewähren will, nicht zu billigen ist, und wir freuen uns, dass der Verf. p. 85 mit Freimüthigkeit dies System als im Widerspruche mit dem Princip des neuen Gesetzes stehend missbilligt und die Unsicherheit des Eigenthums, das Entstehen häufiger Prozesse (um so gefährlicher, als die Frage, was zum fraude gehört und der Beweis desselben sehr schwierig ist), vorhersagt. Mit Interesse liest man die Erörterungen der wichtigsten Streitfragen, die durch die Anwendung des neuen Gesetzes veranlasst wurden (p. 86—98), vorzüglich p. 98 bei der Frage: welche Verhältnisse entstehen, wenn eine Person, welche beauftragt wurde, für einen Anderen eine Urkunde transcribiren zu lassen, den Auftrag nicht erfüllt, vielmehr mit dem Verkäufer sich verständigt, um für sich selbst die Veräusserung des Grundstücks zu bewirken, und dann dasselbe weiter veräussert oder mit Hypotheken beschwert; welche Verhältnisse treten hier für den letzten Käufer oder Hypothekgläubiger ein?

Der Verf. p. 106 wendet sich an die Frage, ob man nicht das deutsche System, nach welchem die Eintragung in die öffentlichen Bücher das Eigenthumsrecht begründet, so dass die mit der Eintragung beauftragte Behörde das Dasein der Bedingungen derselben prüft, die geschehene Eintragung den Eingetragenen gegen Jedermann sichert, in Belgien einführen sollte? Der Verf. bemerkt, dass das deutsche System allerdings bessere Garantien des Realkredits gewährt, dass es aber doch nicht in Belgien angenommen werden konnte. Der Verf. sagt: le système tranche avec trop de rapidité, on pourroit dire, même avec une certaine légèreté les questions de propriété les plus ardues et les plus difficiles; les decheances se trouvent facilement encourues, les usurpations facilement consommées. — Uns scheint, dass man in Belgien, wenn man von dem deutschen Hypothekensystem sprach, sich nicht genug die verschiedenen Mo-

Digitized by Google

difikationen klar macht, welche das System in den verschiedenen Gesetzgebungen deutscher Staaten erfährt. Wir bedauern, dass man sich nicht näher erkundigte. Die Erfahrung in Deutschland lehrt, dass in den Staaten, in denen ein den belgischen Gesetzen ähnliches System gilt, die nöthige Sicherheit für Eigenthum und Hypothek nicht geliefert ist, dass ungeachtet der Eintragung der als berechtigt Eingetragene noch zu vielen Einsprüchen in Prozessen ausgesetzt bleibt. Auf jeden Fall hätte man in Belgien durch Nachahmung des in den hessisch darmstädtischen und in den nassauischen Gesetzen geltenden Systems einen wohlthätigen Uebergang zu einem den Realkredit besser sichernden Gesetzgebung bewirken können, indem nach Ablauf einer gewissen Zeit nach der Eintragung die Eintragung unanfechtbar wird. Die Frage: ob auch auf den Grund der Privaturkunde Eintragungen zugelassen werden sollen, ist p. 132 ff. gut erörtert.

Da nach dem belgischen Systeme die eingetragenen Rechtsgeschäfte nicht unanfechtbar werden, da die Transcription nur das Dasein des titre anzeigt, aber seine Fehler nicht heilt, so ist eine Hauptfrage die, auf welche Weise die Eintragung durch Vernichtungs- oder Widerrufsklagen angefochten werden kann. Der Verf. hat diese Frage p. 158—167 mit den nöthigen Unterscheidungen gut erörtert. Auch die Lehre von der Cession, und wie weit ihre Eintragung erfordert wird, um gegen Dritte zu wirken, ist klar p. 187 ff. entwickelt. Der Verfolg des Werkes führt auf die Zergliederung der das Hypothekenrecht betreffenden Artikel, an deren Spitze der im Code civil vorkommende Art. 2092 steht, wo aber in Belgien statt der im französischen Code vorkommenden Worte: quiconque s'est obligé, der Ausdruck: quiconque est obligé gewählt ist. Bekanntlich hat dieser Artikel viele Streitfragen veranlasst, z. B. ob auch die Gläubiger einer Gemeinde, wenn sie ein Urtheil gegen die letztere erhalten, durch Inscription eine gerichtliche Hypothek erwerben können; der Verf. tadelt mit Recht

Digitized by Google

p. 240 ein Urtheil des belgischen Cassationshofs vom 30. Dezember 1841, welches (der französ. Cassationshof hat am 10. März 1852 das Gegentheil entschieden) die Erlangung einer solchen Hypothek zugibt, während richtiger, da die Gemeindegüter nicht wie Privatgüter Gegenstand freier Vollstreckung sind, dies geläugnet werden muss. Das belgische Gesetz enthält einen merkwürdigen Artikel 10 über das Verhältniss, wenn eine Sache Gegenstand einer Versicherung geworden ist, z. B. Feuerversicherung, und bestimmt, dass die Summe, welche im Falle der eingetretenen Gefahr dem Versicherer gebührt, wenn sie von ihm nicht zur Wiederherstellung des versicherten Gegenstandes verwendet wird, zur Zahlung der privilegirten oder hypothekarisch versicherten Forderungen bestimmt sein soll. Die Bestimmung ist wichtig, weil, wenn die Vorschrift sich nicht im Gesetze findet, folgerichtig den oben bezeichneten Gläubigern kein Vorrecht auf die Versicherungssumme gebührt, indem der Art. 2093 des Code ausspricht: les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers et le prix, s'en distribue entre eux par contribution, so dass alle Gläubiger des Schuldners gleichen Anspruch auf die Versicherungssumme haben, wie dies auch in Frankreich anerkannt wurde; allein man wollte in Belgien davon abweichen und die Frage war nur, ob nicht die Rechtsansicht, dass die Versicherungssumme das Surrogat der versicherten Sache ist, gebilligt werden muss; bald aber stiess man auf eine neue Schwierigkeit, nämlich ob nicht die Versicherungssumme zur Wiederherstellung des versicherten Gegenstandes, z. B. des abgebrannten Hauses zunächst verwendet werden muss. Ein Antrag von Vavin wurde zu dem obigen Beschlusse erhoben. Die Fassung des Gesetzes aber ist sehr dunkel, und trefflich ist hier die Erörterung des Verf. p. 262 — 276 über den Sinn des Gesetzes, wobei der Verf. gewiss richtig davon ausgeht, dass die Hypothekargläubiger sich nicht der Verwendung der Versicherungssumme zur Wiederherstellung

Digitized by Google

widersetzen können. Im Anhang finden sich einige neuerlich auf die Auslegung des neuen Gesetzes bezügliche belgische Rechtssprüche. Der Verf. fügt die Mittheilung einer scharfen Kritik jener Urtheile bei und bespricht am Schlusse (p. 293) die Frage, warum das Ministerium den Gesetzesentwurf über Organisation du credit foncier, der vor einigen Jahren den Kammern vorgelegt wurde, neuerlich zurückgezogen hat. Der Minister gibt als Gründe dafür die événemens politiques und die crise alimentaire an. Der Verf. gesteht, dass die Zeiten allerdings die Schwierigkeiten der Organisation vermehren, er findet aber die Gründe der Zurückziehung nicht für gewichtig, weil gerade in den Zeiten der Krisis das Bedürfniss der Abhülfe doppelt dringend wird, um der Verlegenheit des kleinen und mittleren Grundeigenthümers abzuhelfen und sie vor dem Nachtheil zu bewahren, dass sie 7, 10 und 15 Prozente bezahlen müssen. Wenn man sich auf Frankreich beruft, wo das eingeführte Gesetz über credit foncier noch nicht wirksam für den kleinen Grundeigenthümer wurde, so bemerkt der Verf. wohl mit Recht, dass die ländliche Bevölkerung Frankreichs nicht so schnell die Vortheile begriffen hat; wir setzen hinzu, dass der Grund, welcher erklärt, dass das französische Gesetz noch nicht so wohlthätig wirkte, theils in der Art der Organisation liegt, bei welcher mehr die Speculation gewinnt, theils in gewissen das Vertrauen schwächenden mangelhaften Zuständen zu suchen ist. — Unsere Darstellung mag genügen, um zu zeigen, wie empfehlungswürdig das Werk des Hrn. Martou für Jeden ist, der die Wichtigkeit und Schwierigkeit der Gesetzgebung über die Lehren würdigt, auf welche sich das Werk bezieht.

Digitized by Google

XIX.

Das neue belgische Gesetz von 1854 über die Zwangsvollstreckung an Liegenschaften.

Dargestellt und geprüft

von

Herrn Dr. **Brasseur**,
Professor der Rechte zu Gent.

(Schluss des Aufsatzes Nr. III. Band XXVII.)

V) Die Artikel 69—70 handeln von der Opposition und von der Appellation, als Zwischenpunkte, welche beim Verfolg einer Immobiliar-Beschlagnahme vorkommen können. Sie führen eine Verbesserung ins neue Gesetz ein in dem Sinn, dass der Code diese Materie nicht mit der erwünschten Klarheit behandelt hatte. Sie haben zum Zweck die Procedur zu beschleunigen, und viele Schwierigkeiten, es sei denn, dass sie einen triftigen Grund hätten, zu beseitigen. Es geschah nämlich sehr oft, dass Zwischenpunkte, und namentlich von der eben in Frage stehenden Art, aufgeworfen wurden, um die adjudicatio aufzuschieben: solchem Unfug musste ein Ende gemacht werden. Ferner haben sie noch den grossen Vortheil, die Prozesskosten bedeutend zu vermindern.

1) Von der Opposition. Ein wegen Nichterscheinens gefälltes Urtheil kann keine Opposition erleiden, wenn es sich von einer Immobiliar-Beschlagnahme handelt. Dies Princip war schon in der Gesetzgebung des Code d. p. angenommen.[1]) Die Motive, welche jeden Gesetzgeber be-

1) Decret vom 2. Febr. 1811. Art. 2. — Sirey 1841. Thl. 2. S. 389, Note 2. — Sirey, Lois annotées, Thl. 2. S. 665. Note 4. — Arrêt Rouen 14. Januar 1842 (Sirey 1842. Thl. 2. S. 367). — Arrêt Lüttich 22. Juni 1846. (Jurisprudence du 19. siècle, 1847. Thl. 2. S. 336 und 337.

Digitized by Google

wegen müssen, die Opposition wegen Nichterscheinens in der Immobiliar-Beschlagnahme nicht anzunehmen, sind mit grosser Klarheit von H. Pascalis in seinem Bericht an die französische Deputirtenkammer dargestellt worden. Wir wollen die Worte selbst anführen, weil sie ein in allen Ländern ausführbares Princip sehr gut erklären. „In allen Zwischenvorfällen ist das Urtheil entweder gegen den verfolgten Schuldner, oder gegen den Beschlagnehmer, oder endlich gegen Dritte, welche bis dahin nicht die Rolle einer Partei im Process hatten, gefällt. Was den Schuldner anbelangt, so ist er von dem, was vorgeht, durch die ganze Procedur, welche gegen ihn gerichtet ist, in Kenntniss gesetzt. Wie kann man also annehmen, dass er das Urtheil, welches über den Zwischenpunkt gefällt worden ist und das er selbst bewirkt hat, nicht kennen soll? Der Beschlagnehmer ist immer betheiligte Partei; er hat Antheil an jedem Akt der Procedur, weil er durch seinen Sachwalter so zu sagen jedem Akt beiwohnt. Nichts kann also ohne sein Vorwissen vorgehen. Was die Dritten (tiers), welche eine Distractions- oder Subrogationsklage anstellen, anbelangt, so spielen sie ja die Rolle eines Klägers in solchen Nebenklagen. Sie können also auch nicht überrascht werden. Man hat folglich Recht zu behaupten, dass kein Interesse verletzt wird. 2) Von der Appellation. Die Appellation ist hier einer doppelten Einschränkung unterworfen. a) Sie ist nichtig, wenn sie nach acht Tagen von der Anzeige an den Sachwalter an, oder, wenn kein Sachwalter vorkommt, von der Anzeige an die Person oder deren reellen oder auserwählten Wohnsitz an, eingelegt wird (Art. 70). b) Jedes über die Immobiliar-Beschlagnahme gefällte Urtheil, welches zwischen dem verfolgenden Gläubiger und dem verfolgten Schuldner vorkommt, und welches nach dem hiesigen Gesetz eine Appellation erleidet, ist in letzter Instanz gefällt, wenn das Einkommen der in Beschlag genommenen Immobilien die Summe von 75 Franken nicht übersteigt. Jenes Ein-

Digitized by Google

kommen wird entweder nach der Rente, oder nach dem Miethpreis, oder nach der Catastralschätzung bestimmt. (Art. 72.)

Alle Urtheile, welche keiner dieser beiden Einschränkungen unterworfen sind, sind der Appellation fähig. Bemerkt zu werden verdient: die verfolgte Partei kann in der Appellation keine andern Vertheidigungsmittel gebrauchen als diejenigen, die in erster Instanz vorgebracht worden sind; ferner muss der Appellationsakt die Beschwerden enthalten. Dies alles unter Strafe der Nullität (Art. 71). Jedoch kann sich dieses Princip nicht auf die Vertheidigungsmittel beziehen, welche erst nach der Appellation entstehen, weil man keines Vertheidigungsmittels verlustig werden kann, das, da es noch nicht besteht, nicht in unserer Gewalt ist, anzuwenden.

Persil, Sohn,[2]) ist der Meinung, dass der verfolgte Schuldner in der Appellation diejenigen Mittel benutzen kann, welche der Staatsanwalt vor dem Gerichte erster Instanz vorgebracht hat. Wir geben dieser Meinung unsern Beifall; denn das Gesetz bezweckt nicht diejenigen Vertheidigungsmittel zu verdrängen, die schon durch die ersten Richter geprüft worden sind. Da es nun möglich ist, dass die von dem königlichen Anwalt angegebenen Motive dem Richterspruch als Grundlage gedient haben, so müssen sie auch der sich vertheidigenden Partei zu Nutzen kommen, gerade als hätte sie selbst diese eingewendet, weil der Richter erster Instanz dieselben erwägt und geprüft hat.

Die Appellation, wie so eben bemerkt wurde, ist als allgemeines Princip angenommen; aber sie leidet doch Ausnahmen, und zwar in vier Fällen; nämlich: a) Die Appellation ist unzulässig hinsichtlich der Urtheile, welche über eine Subrogationsklage gegen den verfol-

1) Nr. 372. — Contra: Chauveau, Q. 2125.

Digitized by Google

genden Gläubiger Recht sprechen, es sei denn, dass sie mit dolus angestellt worden sei. b) Ferner ist sie unzulässig hinsichtlich der Urtheile oder Befehle, welche einen Punkt in der Procedur aufschieben. c) Dann hinsichtlich der Urtheile, welche über die Nullitäten, die nach dem Gültigkeitsurtheil vorkommen können, Recht sprechen. d) Endlich hinsichtlich der Verordnungen eines einzelnen Richters (référé) über Executionsschwierigkeiten (Art. 69).

VI) Von dem Reukauf (folle enchère) (Art. 73 bis 80). Es ist das einer der wichtigsten Nebenpunkte, die im Verfolg der Immobiliar-Beschlagnahme vorkommen können. Das neue Gesetz hat ihn mit grosser Genauigkeit bestimmt. Man kann diese ganze Materie unter folgende drei Fragen bringen: 1) In welchen Fällen wird zum Reukauf geschritten? 2) Welche sind die Formalitäten des Reukaufs? 3) In welchem Falle hört der Reukauf auf, und welche ist dessen specielle Wirkung hinsichtlich des Reu-Käufers. (fol enchérisseur?)

Zu I. Der Reukauf hat statt in zwei Fällen: a) wenn der erste Käufer dem Notar keine Quittung der Bezahlung der Kosten gebracht hat, und ihm den Beweis nicht liefert, dass er den Kaufbedingungen Genüge geleistet hat. Diese Bedingungen müssen vor der Ablieferung des Protokolls, das bei jedem Zuschlag abgefertigt werden muss, erfüllt werden (Art. 73). b) Wenn der erste Käufer die Bedingungen der adjudicatio selbst nicht erfüllt hat (Art. 73).

Wir glauben bemerken zu müssen, dass man nicht gleich zum Reukauf schreiten muss. Ehe man zu dieser Massregel seine Zuflucht nimmt, kann man zu des Käufers persönlichen Gütern greifen. Der in Frage stehende Artikel gibt den Gläubigern eine blosse facultas, denn er endigt mit dem Zusatz, der nicht im Code de procédure stand: unbeschadet der übrigen Rechtsmittel. Die Commentatoren der napoleonischen Gesetzgebung hatten aber schon diese Meinung angenommen,

Digitized by Google

obschon sie nicht in dem Gesetze formell ausgedrückt war.[3])

Zu II. Die Formalitäten des Reukaufs sind folgende: a) Wird der Reukauf verfolgt vor der Ablieferung des Protokolls über die adjudicatio, so muss derjenige, der zum Wiederverkauf schreiten lässt, sich ein Attestat ausfertigen lassen, das bestätigt, dass der erste Käufer die Kaufbedingungen nicht erfüllt hat (Art. 74. §. 1. cf. Art. 738 C. pr.). Wird aber der Reukauf verfolgt wegen Nichterfüllung der Kaufbedingungen nach der Ablieferung des Protokolls, so muss derjenige, der zum Wiederverkauf schreiten lässt, beweisen können, dass er den ersten Käufer in mora gesetzt hat (Art. 74. §. 2). In diesem Falle entsteht das Recht, zum Reukauf zu schreiten, erst durch die mora. Diese mora bestände aber ipso jure, wenn das Protokoll die Klausel enthielte, dass sie durch den verfallenen Zahlungstermin eintreten würde, ohne dass es dazu eines besondern Aktes nöthig wäre (Art. 1139 Code civ.). b) Auf Verlangen desjenigen, der den Reukauf verfolgt, und unter der Bedingung, den unter a) besprochenen Erfordernissen Genüge zu leisten, erlässt der Präsident einen Befehl, in dem er den Tag der neuen adjudicatio festsetzt. In Folge dieses Befehls werden neue öffentliche Anschläge und Anzeigen gemacht. Diese Anschläge enthalten unter andern die Namen und Wohnsitz des ersten Käufers und den Betrag der ersten adjudicatio, und bestimmen den Ort, den Tag und die Stunde, an welchen die neue adjudicatio nach den alten Kaufbedingungen statt haben wird (Art. 75). c) Wenigstens vierzehn Tage vor der adjudicatio wird dem ersten Käufer, den inscribirten Gläubigern, den andern Gläubigern, deren gerichtliche Aufforderung transcribirt ist, und dem Schuldner Anzeige von Ort, Tag und Stunde der neuen adjudicatio gemacht.

3) Pigeau, Procéd. Bd. II. S. 146. — Persil, Vater, Quaest. 2, S. 399.

Digitized by Google

Diese Anzeige wird in den Wohnort ihrer Sachwalter, oder wenn die Parteien keine Sachwalter haben, in ihr reelles Domicil oder in das, welches in den Inscriptionen oder gerichtlichen Aufforderungen auserwählt worden ist, gesendet (Art. 76). Alle diese Personen haben natürlich ein grosses Interesse, der neuen adjudicatio beizuwohnen.

Zu III. In welchem Fall der Reukauf aufhört, und dessen specielle Wirkung hinsichtlich des Reukäufers. Da das neue Gesetz die alte Gesetzgebung (cf. Art. 743 und 744 des Code d. p.) in diesem Punkte beibehalten hat, so können wir ihn übergehen.

VII) Art. 80 und 81. Der erste dieser Artikel bestimmt, dass die adjudicatio, wenn sie wegen eines Nebenpunktes ,oder wegen eines jeden andern Motivs aufgeschoben worden ist, von neuem angekündigt wird in Folge eines Befehls des Präsidenten vom Gericht erster Instanz.

Dieser Artikel beseitigt einen Punkt, der unter dem französischen Code sehr bestritten war, indem er befiehlt, dass der Tag der neuen adjudicatio durch einen Befehl des Gerichtspräsidenten bestimmt wird. Das ist verständig, weil dieser Magistrat die nämliche Gewalt in allen ähnlichen Fällen hat. Unter der vorigen Gesetzgebung behauptete man, dass der verfolgende Gläubiger selbst den Tag der adjudicatio anzeigen könne.[4])

Der Artikel 81 bestimmt, dass der Tod oder eine Aenderung im status des verfolgenden Gläubigers oder des Schuldners, nach dem Urtheil, das die Beschlagnahme gutheisst, eintretend, die adjudicatio nicht hindern wird. Dieser Punkt war nicht im Code d. p. vorgesehen. Doch hatte aber schon die Jurisprudenz entschieden, dass die definitive adjudicatio durch den Tod des Schuldners nicht

4) Arrêt Cassation 29. April 1829. (Sirey 1830. Thl. 1. S. 30.) — Arrêt Bourges 19. Jan. 1845. (Sirey 1845. Thl. 2. S. 399.)

Digitized by Google

aufgeschoben werden könne.[5]) In dieser Hinsicht hat unser neues Gesetz jeden Zweifel aufgehoben, und das französische Gesetz vom 2. Juni 1841 hat das nämliche Princip angenommen, das uns übrigens verständig scheint. Sobald die Beschlagnahme gültig erklärt ist, so muss sie als vollständig angesehen, und folglich der Artikel 342 des Code in Anwendung gebracht werden. Man begreift übrigens, dass die adjudicatio auf eine unbestimmte Zeit in die Länge gezogen werden könnte, wenn der Tod oder eine Aenderung im status den geringsten Einfluss auf sie ausüben sollten, weil solche Ereignisse zu grossen Schwierigkeiten über den Rechtsgrund der Parteien Anlass geben können. Was dies System bestätigt, ist der Umstand, dass seit dem Gültigkeitsurtheil der Gläubiger dem Schuldner keine Anzeige mehr zu machen hat. Es ist fast unnöthig zu bemerken, dass der in Frage stehende Artikel das Gültigkeitsurtheil als definitiv voraussetzt. Ist daher das Urtheil einer Appellation unterworfen, so kann natürlich der Tod oder die Aenderung eines status, je nach den Unterschieden, welche die Art. 342 ff. des Code machen, die adjudicatio aufschieben.

VIII) Von der conversio (Art. 82—90). In dieser Hinsicht liess die alte Gesetzgebung viel zu wünschen übrig. Das neue Gesetz, das diese Materie in ihrem ganzen Umfang behandelt hat, bezweckt eine einfachere Procedur, Kostenverminderung und Erleichterung der verschiedenen Schwierigkeiten, zu denen sie Anlass gab. Methodisch kann die conversio in folgender Art dargestellt werden: 1) Welche Personen können die conversio des Verfolgs der Immobiliar-Beschlagnahme in freiwilligen Verkauf begehren? 2) Wann kann die conversio gefordert werden? 3) Welche sind die Formalitäten der conversio? 4) Welche sind die Wirkungen der conversio? Zu 1. Die Personen, welche die conversio

5) Arrêt, Paris 11. Juli 1812. (Sirey 1813. Thl. 2. S. 196.) — Arrêt Angers 19. Mai 1847. Sirey 1847. Thl. 2. S. 404.

Digitized by Google

begehren können, sind a) die betheiligten Parteien, insofern sie alle grossjährig und ihrer Rechte Herr sind; es sind als betheiligte Parteien anzusehen: der verfolgende Gläubiger, der Schuldner und diejenigen, deren gerichtliche Aufforderung transcribirt ist, aber diese Personen allein vor der Aufforderung, die gemäss dem Art. 33 an die Gläubiger ergeht, sich in Kenntniss der Kaufbedingungen zu setzen. Nach dieser Aufforderung sind alle eben benannte Personen und alle inscribirte Schuldner überhaupt als betheiligte Partei anzusehen (Art. 82. cf. 747 Code d. p.). Es ist zu wünschen, dass alle Parteien, ihr Interesse nicht misskennend, sehr oft zu der conversio ihre Zuflucht nehmen werden. b) Der tutor des Minderjährigen oder des Interdicten und der provisorische administrator eines Wahnsinnigen, wenn der Familienrath eine specielle Erlaubniss, die aber keiner gerichtlichen Bekräftigung unterworfen ist, gibt; ferner der emancipirte minor, dem der curator bei Seite steht, und überhaupt alle gesetzlichen Administratoren von fremden Gütern (Art. 85. cf. 748 Code de procédure). Diese Bestimmung ist verständig. Da es sich von einer Massregel handelt, welche die Grenzen einer einfachen Verwaltung überschreitet, so begreift man, dass der tutor des Minderjährigen oder des Interdikten das Gutachten des Familienraths nöthig habe. Man begreift auch, dass dies Gutachten keiner gerichtlichen Bekräftigung bedarf, weil man annehmen kann, dass das Betragen der Grossjährigen, die es für rathsam finden, zur conversio zu schreiten, den Minderjährigen, die das nämliche Interesse haben, eine genügende Garantie darbietet. Uebrigens ist ja das Gutachten des Familienraths immer nothwendig: das Interesse der Unfähigen kann also nicht verletzt werden. Zu 2. Die conversio kann gefordert werden, wenn ein Immöbel wirklich in Beschlag genommen und die Beschlagnahme transcribirt worden ist (Art. 82). In der Hinsicht hat das neue Gesetz eine Aenderung in die Gesetzgebung des Code eingeführt, wie aus der Lecture des

Digitized by Google

Artikel 747 erhellt. Zu 3. Um zur conversio zu gelangen, reichen die betheiligten Parteien ein Gesuch an den Präsidenten des Gerichts, wo die Güter gelegen sind, ein. Der Präsident erlässt dann den Befehl, zum Verkauf zu schreiten, bestimmt die Art und die Publicität, in welcher der Verkauf statt haben soll, ernennt den Notar und setzt die Zeit fest, in welcher der Verkauf vollendet sein muss. Wenigstens vierzehn Tage vor der adjudicatio werden die inscribirten Gläubiger und die, deren gerichtliche Aufforderung transcribirt ist, aufgefordert, dem Verkauf beizuwohnen, wenn es ihnen gefällt, um für die Aufrechthaltung ihrer Rechte zu sorgen (Art. 83). In den acht Tagen von dem Befehl der conversio an wird auf Betreiben des verfolgenden Gläubigers eine summarische Meldung davon am Rande von der transcriptio der Beschlagnehmer gemacht (Art. 87). Das französ. Gesetz von 1841 schreibt vor, dass das Gericht der liegenden Güter (also nicht bloss der Präsident) über das Gesuch Recht sprechen soll. Wir glauben, dass unser Art. 83 dies besser eingerichtet hat. Wenn die betheiligten Parteien einverstanden sind, so kann der Präsident des Gerichts sehr gut allein über ein Geschäft sprechen. Diese Procedur ist einfacher und ökonomischer. Es handelt sich hier nur von der Ausübung eines Geschäfts, und solches ist immer dem Präsidenten übertragen. Dieser ist gezwungen, das Gesuch der Parteien anzunehmen; unser Artikel enthält also eine imperatorische Verfügung. Die Befugniss, die conversio zu fordern, ist ein Recht, das man den Parteien nicht nehmen kann, insofern sie sich im Fall des Art. 82 befinden. Der Art. 87 erfordert, und mit Recht, dass der Befehl veröffentlicht werde, weil er den Stand der Beschlagnahme modificirt. Zu 4. Ist die conversio in den ihr auferlegten Bedingungen gemacht worden, so hat die adjudicatio die nämlichen Wirkungen, als sei sie auf Immobiliar-Beschlagnahme gemacht worden (Art. 88), weil die conversio nur dann statt haben kann, wenn die Beschlagnahme für alle inscribirte

Digitized by Google

Gläubiger gemeinschaftlich geworden ist. Alle Hauptakte der Beschlagnahme sind also erfüllt worden, und desswegen steht gar nichts mehr im Wege, dass die adjudicatio auf conversio die nämlichen Wirkungen habe, wie die, welche die Folge einer reellen Beschlagnahme ist.

Wenn nach der conversio der Beschlagnahme in freiwilligen Verkauf Nachlässigkeit in der gerichtlichen Betreibung vorkommt, so können die betheiligten Parteien die subrogatio fordern. So ist durch den Cassationshof von Frankreich entschieden worden,[6]) aus dem triftigen Grunde, dass die conversio nie die Wirkung hat, die Beschlagnahme selbst zu zerstören, sondern nur die Formen der depossessio zu vereinfachen und zu lindern und die Kosten zu vermindern. Also kann die Subrogationsklage sehr gut angestellt werden, wenn die Nachlässigkeit desjenigen, welcher mit dem Verkauf beauftragt war, die Gläubiger berechtigt, die gerichtliche Betreibung, die durch das Conversionsurtheil nur suspendirt war, fortzusetzen.

IX) Von dem vertragsmässigen Verkauf (Art. 90—93). Unter der Gesetzgebung des Code d. p. war es unter den Juristen eine sehr bestrittene Frage, ob der Vertrag, durch welchen der Gläubiger das Recht hätte, die Liegenschaften seines Schuldners zu verkaufen ohne die durch die Immobiliar-Beschlagnahme vorgeschriebenen Formalitäten zu erfüllen, gültig sei oder nicht. Die Jurisprudenz war auch getheilter Meinung.[7]) In dieser

---

6) Arrêt 12. Aug. 1844. (Sirey 1845. Thl. 1. S. 93—95.)

7) Für die Gültigkeit: cf. Arrêt, cour de Bordeaux, 25. Juni 1841 und 10. März 1842. (Sirey 1842. Thl. 2. S. 225.) — Arrêt de Pau. 28. Jannar 1842. (Sirey, eod.) — Arrêt de cassation, 13. Juli 1842. (Sirey 1842, Thl. 1. S. 689.) Cf. vorzüglich: Arrêt de la cour de cassation, 20. Mai 1840. (Sirey 1840. Thl. 1. S. 385—397.) — Malleville, über den Art. 2088. — Delvincourt, Bd. VIII, S. 431. — Thomine-Desmazures: Commentar des Code d. p. Nr. 851. — Gegen die Gültigkeit: Persil, questions hypothécaires, Bd. II. S. 302. — Favard, de Expropriation forcée, §. 1. Nr. 4. — Merlin, questions de

Digitized by Google

Frage schienen sich die besten Autoren verabredet zu haben, um sich einen heftigen Kampf zu liefern. Der Sieg schien unentschieden und keiner durfte sich rühmen, die Palme davon getragen zu haben. In Frankreich war man überhaupt geneigt, dem Gläubiger und dem Schuldner zu gestatten, das hypothekirte Gut öffentlich und freiwillig, in Folge eines Vertrags, durch einen Notar verkaufen zu lassen, wenn die Schuld in der im Contrakt benannten Frist nicht bezahlt wäre. Es war also den Parteien erlaubt, auf diese Art die Langsamkeit und die Kosten, welche die Zwangsvollstreckung nach sich zog, zu vermeiden. Das Gegentheil war in Belgien entschieden, wo es den Parteien nicht erlaubt war, die vorgeschriebenen Formalitäten der Zwangsvollstreckung contraktmässig zu übergehen.

So standen die Sachen, als die Frage in unsern Kammern aufgeworfen wurde. Heftige Berathungen kamen vor, namentlich in unserm Senate, und wir zögern nicht einen Augenblick, zu behaupten, dass diese drei in Frage stehende Artikel mehr Mühe gekostet haben als alle andern Bestimmungen des neuen Gesetzes, denn es handelte sich um nichts weniger, als zu wissen, ob man das alte System der Zwangsvollstreckung allein beibehalten aber vereinfachen, oder ob man neben dieses ein neues System stellen, oder ob man endlich das erste ganz und gar verdrängen sollte. Auch können (da man die zweite Hypothese angenommen hat) diese drei Artikel als ganz abgerissen vom Rest des Gesetzes gedacht werden: sie bilden an und für sich ein unabhängiges Ganze.

Unser Gesetzgeber hat die Gültigkeit eines solchen Vertrags anerkannt. Art. 90. Es ist erlaubt, in den Contrakten zu stipuliren, dass wenn der Schuldner sein Versprechen nicht erfüllt, der privelegirte oder hypothekari-

---

greit, ibid. S. 538. — Arrêt de Liège, 3. Dezember 1806. (Sirey, 1807. Thl. 2. S. 8.) — Arrêt de Lyon, 1. Dezember 1835. (Sirey, 1836. Thl. 2. S. 244.) — Dissertation revue des revues, 1839. S. 339.

Digitized by Google

sche Gläubiger das Recht haben soll, sein Pfand in der Form eines freiwilligen Verkaufs verkaufen zu lassen, unter der Bedingung, dass seine inscriptio die erste sei, und dass die eben benannte stipulatio durch die inscriptio veröffentlicht werde. Der Verkauf wird durch öffentliche Steigerung vor einem durch den Gerichtspräsidenten der liegenden Güter ernannten Notar statt haben. Dem Verkauf geht eine gerichtliche Aufforderung, die schuldige Summe in dreissig Tagen zu bezahlen, voran. Lässt der Gläubiger mehr als sechs Monate zwischen der gerichtlichen Aufforderung und dem Verkauf verfliessen, so muss er dem Schuldner eine neue gerichtliche Aufforderung machen. Art. 91. Die durch den Notar aufgesetzten Kaufbedingungen zeigen den Tag des Verkaufs an, und enthalten die delegatio des Preises zu Gunsten der inscribirten Gläubiger. Diese Gläubiger, ferner die, deren gerichtliche Aufforderung transcribirt ist, und endlich der Schuldner, werden vierzehn Tage vor dem Verkauf aufgefordert, sich in Kenntniss zu setzen von den Kaufbedingungen und, wenn es ihnen gutdünkt, der adjudicatio beizuwohnen. Entsteht eine contestatio, so wird nicht zum Verkauf geschritten, sondern der Notar schickt die Parteien vor den Gerichtspräsidenten, der Recht spricht, ohne dass sein Urtheil einer Opposition oder eines Appels erleidet und, wo nöthig, eine neue Frist für den Verkauf bestimmt. Art. 92. Die in den zwei oben benannten Artikeln nicht vorgesehenen Nebenvorfälle werden nach den Bestimmungen dieses Kapitels beurtheilt.

Hier ist in kurzen Worten ein ganz neues System über die Zwangsvollstreckung. Hierfür haben also die Parteien die Wahl. Entweder können sie stillschweigend alle Formalitaten, die in den 89 ersten Artikeln enthalten sind und nur das alte System des Code d. p. aber verbessert und vereinfacht, ausmachen, annehmen; oder sie können den rascheren und weniger kostspieligen Weg der Art. 90, 91 und 92 einschlagen, welche, wie aus allem Obengesagten erhellt, als Gegensatz des Restes des

Digitized by Google

Gesetzes zu betrachten sind. Bloss muss bemerkt werden, dass das in den 89 ersten Artikeln ausgesprochene System die Regel bildet, und das in Frage stehende System die Ausnahme, denn der Artikel 90 sagt aus: es ist erlaubt, zu stipuliren. Daraus folgt, dass wenn die Parteien keine stipulatio machen, die allgemeine Regel, d. h. die 89 ersten Artikel, angewendet werden muss.

Zwei Bedingungen werden aber erfordert, um die im Artikel 90 erlaubte stipulatio anwenden zu können: 1) Man muss der erste inscribirte Gläubiger sein. Man begreift, dass die in Frage stehende Klausel nur von dem erst inscribirten Gläubiger benutzt werden könne, denn sobald ein Gläubiger ein hypothekarisches Recht besitzt, so kann es nicht mehr von dem Schuldner abhängen, einem nachfolgenden Gläubiger das Recht einzuräumen, die liegenden Güter zu verkaufen mit Formalitäten, die unstreitig die Rechte der früher inscribirten Gläubiger gefährden würden. 2) Die stipulatio muss durch die inscriptio veröffentlicht werden, damit dritte Personen, die Lage des Schuldners kennend, nicht in Irrthum geführt werden können. Um den ganzen Werth dieser neuen Gesetzgebung ermessen zu können, muss bemerkt werden, dass im Fall der Schuldner sein Gut einem Dritten verkaufen würde, der Gläubiger, welcher die stipulatio des Art. 90 gemacht hätte, sein Recht, das Gut des Schuldners zu verkaufen, auch gegen den neuen Käufer geltend machen könnte. Der Schuldner kann diesem sein Gut nur in der nämlichen Lage cediren, als er es selbst hätte; es kann ihm nicht erlaubt sein, des Gläubigers Rechte zu schmälern. Auf der andern Seite hat der neue Käufer sich nicht zu beklagen; er muss die auf dem Gute haftenden Lasten annehmen, weil er sich ja davon durch die transcriptio in Kenntniss setzen konnte.

Was die Art. 91 und 92 anbelangt, so bezwecken sie nur die Ausübung des im Art. 90 enthaltenen Prin-

Digitized by Google

zips, d. h. sie stellen die Procedur fest, welcher die Parteien folgen müssen, wenn sie zu der stipulatio des Artikels 90 ihre Zuflucht nehmen. Unter diesen Formalitäten wollen wir die Aufmerksamkeit unserer Leser nur auf die einzige ziehen, welche erfordert, dass die Gläubiger zu dem Verkauf der Güter gerufen werden, auf welche sie eine inscriptio haben. Man hat mit Recht diese Vorsichtsmassregel genommen, damit nichts gegen ihr Interesse geschehen könne. Die nämliche Bestimmung ist in das holländische Gesetz eingerückt worden.

Wir wollen jetzt den Hauptpunkt dieser Materie besprechen. Er muss unzweifelhaft ein grosses Interesse erregen bei allen denen, die sich mit Gesetzgebung beschäftigen. Wir wollen nämlich von den Verhandlungen sprechen, zu denen das allgemeine Prinzip des Artikels 90 Anlass gegeben hat.

Fünf Systeme sind vorgebracht worden. Das erste System ist beschränkend und nimmt die in Frage stehende stipulatio nur für Güter von geringem Werth an. Es war dies das System des Ministerums und der Repräsentantenkammer. Das zweite ist allgemein und erlaubt die in Frage stehende stipulatio, welches auch der Werth der Güter sei. Aber sie steht nur ausnahmsweise im Gesetze da; sie wird nur angewandt, wenn es die Parteien formell gewollt haben. Im entgegengesetzten Fall muss man die in den ersten 89 Artikeln beschriebenen Formalitäten befolgen. Es war dies das System des Senats, das wirklich durch das neue Gesetz angenommen worden ist. Das dritte ist noch tiefer eingreifend und fordert, dass die besprochene stipulatio den Parteien befohlen und immer angewendet werde. Sie ist also nicht mehr eine blosse facultas, sondern eine obligatio. Es leuchtet einem Jeden ein, dass die Annahme dieses Systems das ganze Gesetz zerstört oder doch wenigstens den grössten Theil des neuen Gesetzes über die Zwangsvollstreckung unnöthig gemacht hätte: es wäre ein Gesetz über die Zwangsvollstreckung, aus einigen Artikeln bestehend, übrig geblieben. Von einem Senator vorgeschlagen, hatte der Senat dieses

Digitized by Google

System zuerst angenommen, bei der zweiten Abstimmung es aber verlassen. Das vierte ist die Wiederholung des zweiten Systemes, aber umgekehrt. Es bezweckt, die Klausel des Artikels 90, gerade weil sie so einfach ist und so wenige Kosten nach sich zieht, als allgemeines Prinzip anzunehmen, und den gewöhnlichen Weg der Zwangsvollstreckung nur als Ausnahme zu gestatten; so dass wenn die Parteien nichts bestimmen, die Klausel des Artikels 90 anwendbar wäre. Dies System ist im Senat vorgebracht worden. Endlich will das fünfte System die Klausel des Artikels 90 ganz verdrängen und nur da gewöhnliche aber vereinfachte Zwangsvollstreckung des Code de procédure annehmen. Nach dieser Meinung wären die Artikel 90—93 aus dem neuen Gesetze gestrichen worden. Dieses System ist ebenfalls im Senat vorgebracht worden.

Nach den Anhängern des ersten Systems sollte es dem privilegirten oder hypothekarischen Gläubiger, falls er erster Inscribirte ist, und der Schuldner seinem contraktsmässigen Versprechen nicht treu geblieben ist, erlaubt sein, des Schuldners Gut unter der Form eines freiwilligen Verkaufs verkaufen zu lassen, wenn die Schuld die Summe von 3000 Franken (800 Thl.) nicht erreichen würde und das hypothekirte oder privilegirte Gut im Cataster die Summe von 200 Franken (53 th. 10 Sbg.) Einkommen nicht übersteigen würde. Man glaubte durch diese Bestimmung den Credit zu befördern, indem man es den kleinen Eigenthümern möglich machte, Geld auf Borg zu bekommen. Man hatte mit Recht bemerkt, dass nach der napoleonischen Gesetzgebung die kleinen Anleihen unmöglich wären durch die Kosten, welche die Zwangsvollstreckung nach sich zog. Gemäss dem neuen Vorschlag konnten die Gläubiger, die Summen von geringem Werthe ausleihen würden, sicher sein, dass das Gesetz ihnen ein sehr leichtes Mittel in die Hand geben würde, ihre Schuldforderung einzutreiben. Sie brauchten nur zu diesem Zweck die in Frage stehende stipulatio in den Leihcontrakt einzurücken. Man hat aber dieses System mit Recht verworfen, weil es ein Privile-

Digitized by Google

gium in unsere Gesetzgebung eingeführt und das heilige Prinzip der Gleichheit aller Bürger eines Landes vor dem Gesetz zerstört hätte, denn es führte ein anderes Gesetz für die kleinen Anleihen und ein anderes für die grossen Anleihen ein. Ferner hat man bemerkt, dass die Anleihen nur relativ klein oder gross sind, je nach der Lage der Gläubiger und der Schuldner. So ist z. B. für einen kleinen Capitalisten die Summe von 3000 Franken eine sehr bedeutende Anleihe, wenn sie sein ganzes Vermögen ausmacht; hingegen mag die Summe von 30000 Franken einem grossen Kapitalisten gering erscheinen. Endlich ist noch hinzugefügt worden, dass wenn das neue Prinzip den kleinen Anleihen günstig sei, so wäre gar kein Motiv vorhanden, es nicht auf die grossen Anleihen auszudehnen.

Diese Gründe, die man gegen das erste System eingewendet hat, haben das zweite System hervorgebracht, das also nichts Anderes ist als das erste, nur ausgedehnt in seiner Grundlage und in seinen Wirkungen. Zur Vertheidigung des zweiten Systems hat man gesagt: Die stipulatio des Artikels 90 muss angenommen werden, weil sie nur eine natürliche Folge des Prinzips ist, nach welchem die Parteien frei contrahiren dürfen. Ein jeder muss befugt sein, in die Contrakte welche er eingeht, Bedingungen einzurücken wie es ihm beliebt, insofern sie nicht gegen die Sittlichkeit und die öffentliche Ruhe anstossen. Man muss nur im Fall einer grossen Noth den Willen der Contrahenten hemmen und ihrer Freiheit Grenzen setzen. Nun aber gibt es auch spezielle Motive, warum die stipulatio, kraft welcher der erste inscribirte Schuldner das Recht haben muss, die verpfändeten Güter auf dem Wege eines freiwilligen Verkaufs verkaufen zu lassen, wenn der Schuldner am festgesetzten Termin seine Schuld nicht bezahlt hat, in jedem Fall gültig sein soll. Diese Gründe sind folgende: 1) Je weniger Kosten es gibt, desto mehr Hoffnung hat der Schuldner, nach Tilgung der Schuldforderung etwas übrig zu behalten, und in sehr vielen Fällen bringt dieser Umstand Schonung von Seiten des Gläubigers mit sich. Sind aber die Kosten gross, ste-

Digitized by Google

hen den Gläubigern viele andere Schwierigkeiten im Wege, so werden sie oft auf's Aeusserste erbittert, und dann ist es nicht zu verwundern, wenn sie in vielen Gelegenheiten wenig Menschlichkeit bezeigen. 2) Jene stipulatio ist dem Gläubiger vortheilhaft, denn so viel man auch die Procedur verkürzen mag, werden die Kosten der gewöhnlichen Zwangsvollstreckung noch ziemlich hoch zu stehen kommen; Schwierigkeiten, welche die Praxis immer nach sich ziehen wird, und Zeitverlust, der oft durch das Gesetz selbst verordnet ist, können die definitive adjudicatio noch nach dem neuen Gesetz in die Länge ziehen. 3) Solche stipulatio bietet nicht mehr Gefahr dar für die grossen Anleihen als für die kleinen. Die im zweiten oder dritten Range kommenden Gläubiger kennen sehr gut die Lage des Schuldners, weil sie ja durch die transcriptio des Contrakts veröffentlicht worden ist. Uebrigens ist der Verkauf, welchen eine solche stipulatio nach sich zieht, mit schützenden Formalitäten begleitet, welche das Interesse des Schuldners und der Gläubiger überhaupt bewachen.

Das Interesse des Schuldners, des erst inscribirten Gläubigers und der andern Gläubiger fordert also, dass jener Vertrag, der den gezwungenen Verkauf in einen freiwilligen umwandelt, erlaubt werde. Dann hat er die nothwendige Folge, dem Grundcredit (crédit foncier) einen unermesslichen Aufschwung, und in jedem Fall einen grösseren als die tiefsten und gelehrtesten Combinationen der Finanzmänner, zu geben. Denn so viel bleibt festgestellt, dass das gewöhnliche Gesetz über Zwangsvollstreckung seltener angewendet wird, wenn die Gläubiger ein Mittel in der Hand haben, sich vor den in ihm enthaltenen Unvollkommenheiten zu wahren. Ist die in Frage stehende stipulatio erlaubt, so wird sie nach einer gewissen Zeit in allen Akten stereotypirt vorkommen. Was dies zu glauben berechtigt, ist der Umstand, dass, seit 1844, der Versuch in Holland glücklich ausgefallen ist.[8]) Man hat aber mit Recht

8) Art. 1293 des holländischen bürgl. Gesetzb.

Digitized by Google

gegen dieses System eingewendet, dass wenn die Annahme der so eben besprochenen stipulatio so glückliche Folgen haben sollte; wenn es sicher wäre — was übrigens auch unsere Meinung ist — dass sie in alle Leihcontrakte aufgenommen würde, es des Gesetzgebers heilige Pflicht sein muss, jene stipulatio in allen Fällen zu verordnen, und das eigentliche Zwangsvollstreckungs-Gesetz, als unnütz und sogar dem Grundcredit schädlich, abzuschaffen. Diese Bemerkung hat zu dem dritten System Anlass gegeben, das also auch nur eine Wiederholung des zweiten ist, bloss in seiner Grundlage und in seinen Wirkungen ausgedehnt.

Zur Vertheidigung des dritten Systems ist gesagt worden: 1) In dem vorigen System ist die besprochene stipulatio angenommen worden, weil sie einen wohlfeileren, einfacheren und schnelleren Weg bahnt; man stellt sie dar als die Beschützerin des Grundcredits, als die Beschirmerin des Schuldners und des Gläubigers. Man hat sogar behauptet, dass wenn den Contrahenten die Wahl gelassen, niemand mehr das kostspielige Labyrinth der Zwangsvollstreckung wählen wird. Ist nun aber das alles wahr, so muss man, um mit sich selbst consequent zu sein, diesen allgemeinen Willen aller Bürger als Rechtsnorm annehmen und den Muth haben, dreist ein Princip aufzustellen, das die Interessen Aller beschirmen soll. In einem Wort, man muss einen Schritt weiter gehen als das zweite System. 2) Macht der debitor eine Anleihe, so ist er entweder bona oder mala fide, d. h. er weiss, dass er am Tage der Zahlung seine Schuld abtragen kann, und im entgegengesetzen Fall wird er sich redlich entschliessen, sein Gut verkaufen zu lassen; oder er ist von seiner zukünftigen Insolvenz überzeugt, und dann wird er jedes Mittel gebrauchen, um den Gläubiger in dem Verkauf des Guts zu hemmen. In dem ersten Fall ist es des Schuldners Interesse, die stipulatio der eigentlichen Zwangsvollstreckung vorzuziehen, denn bleibt ein Ueberschuss so fällt er in seine Kasse. Nun aber gibt die stipulatio eher einen Ueberschuss als die Zwangsvollstreckung, weil sie weniger Kosten nach sich zieht. In dem zweiten Fall will der Schuldner

Digitized by Google

seinen Gläubiger betrügen, und dann erfordert die Billigkeit, dass das Gesetz, um dem dolus zuvorzukommen, dem Gläubiger erlaube, sein Pfand auf eine schnelle und wenig kostspielige Art in baares Geld umzusetzen. 3) Der Gläubiger hat ein grosses Interesse daran, die stipulatio zu gebrauchen; denn genügt das Pfand nicht zur Tilgung der Schuld, so muss er die Zwangsvollstreckungskosten bezahlen. In jedem Fall ist es also besser, dass diese Kosten wegfallen oder doch soklein als möglich seien. 4) Warum macht man einen Unterschied zwischen dem chirographarischen und dem hypothekarischen Schuldner? Für eine gewöhnliche Schuld, namentlich für eine Handelsschuld, kann der Schuldner in einer Frist von acht Tagen seine ganze Mobiliarschaft, die oft sein ganzes Vermögen ausmacht, verlieren; ja er kann oft eines kostbareren Guts, seiner Freiheit! verlustig erklärt werden. Warum soll man mehr Mitleiden haben mit einem Schuldner, wenn es sich von Liegenschaften handelt? Und zu Gunsten welcher Personen? Zu Gunsten einiger Justizbeamten.

Dies System ist heftig angegriffen worden, denn es sollte ja zur Folge haben, das gewöhnliche Gesetz über die Zwangsvollstreckung umzustossen. Wir wollen die gegen dies dritte System gerichteten Einwendungen in kurzem untersuchen, und beweisen, dass sie ungegründet sind, denn wir sind auch der Meinung, dass unser Gesetzgeber besser gethan hätte, frei und dreist alle Consequenzen seines im Artikel 90 aufgestellten Prinzips anzunehmen, und als obligatorisch allen Bürgern vorzuschreiben, was er ihnen als facultas gelassen hat. 1) Die Parteien zwingen, von der stipulatio Gebrauch zu machen, hiesse das Prinzip der Freiheit, Contrakte zu schliessen, zerstören. Gibt es Gläubiger die sorglos genug sind, diese Klausel nicht in ihren Contrakt einzurücken, so müssen sie natürlich die Folgen ihrer Nachlässigkeit tragen. Im Recht besteht ein allgemeines Prinzip, das lautet, dass ein Jeder seine eigenen Geschäfte besorgen muss. Zwang soll nie angewendet werden.

Unstreitig beweist diese Einwendung zu viel, also nichts denn wäre sie gegründet, so dürfte der Gesetzgeber nie

Digitized by Google

imperatorische Gesetze machen: er müsste sich darauf beschränken, permissorische Gesetze, zu geben, welche zu befolgen oder nicht den Bürgern frei stünde. Ein Jeder der sich mit juristischen Studien abgibt, weiss sehr wohl, dass der Gesetzgeber auf eine imperatorische Art sprechen muss da, wo es sich vom öffentlichen Wohl handelt. Dies letztere ist nun aber gerade der Fall in der Frage, die uns beschäftigt, denn die Anhänger des zweiten Systems gestehen ja selbst ein, dass die stipulatio des Artikels in allen Akten angenommen wird. Ist dem so, so wäre es von Seiten des Gesetzgebers sehr unmoralisch, den Parteien zu erlauben, den langsameren, kostspieligeren und nicht grösseren Schutz gewährenden Weg der gewöhnlichen Zwangsvollstreckung einzuschlagen. 2) Es ist möglich, dass die stipulatio des Artikels 90 nicht allen Grundeigenthümern gefällt; sie kann Widerwillen einflössen. Warum sie also obligatorisch machen? Ist sie bestimmt, in die Gewohnheiten des Volkes zu dringen, dann wird sie von selbst, eben deswegen weil sie permissorisch ist, die Stelle der Zwangsvollstreckung einnehmen. In diesem Fall wird die Wirkung die nämliche sein, grade wie wenn das Gesetz imperatorisch wäre. Es genügt also, wenn die Einrichtung an sich gut ist, dass der Gesetzgeber die stipulatio erlaube, ohne sie zu gebieten.

Auf diese Einwendung antworten wir, erstens, dass es uns unbegreiflich scheint zu behaupten — ohne in eine Inconsequenz zu fallen — die stipulatio des Artikels 90 könne Widerwillen erregen, da ja Alle in dem Punkte übereinstimmen, dass sie von der grössten Nützlichkeit ist, und sogar unsere Gegner selbst zugeben, sie werde in allen Contrakten gebraucht. In diesen Verhältnissen kann sie nur von einem unverständigen Menschen verworfen werden, und dann thut das Gesetz sehr wohl, seine Interessen zu bewachen. Ferner kann allerdings die gewöhnliche Zwangsvollstreckung ohne Gefahr neben der stipulatio des Artikels 90 beibehalten werden, wenn man über die Nützlichkeit letzterer einstimmig ist; aber es hiesse dies immer, während

Digitized by Google

einer gewissen Zeit die alten Irrthümer und den historischen Schlendrian, die, wie Jeder zugibt, dem Grundcredit weniger günstig sind als die stipulatio, beibehalten. Warum nun? Es ist diess desto gefährlicher, als die meisten Bürger, die Gesetze nicht kennend, durch diese doppelte Gesetzgebung sehr leicht in Irrthum geführt werden können, und die gewöhnliche Zwangsvollstreckung gebrauchen werden, weil sie nicht an die heilsamen Rechte denken, die ihnen der Artikel 90 dadurch, dass er nur als Ausnahme in der Gesetzgebung erscheint, gewährt. 3) Nimmt man diesen Gesetzvorschlag an, so schlägt man einen eigenen, allen civilisirten Nationen unbekannten Weg ein, und setzt den Grundcredit aufs Spiel, indem man ihn den unsicheren Versuchen der Zukunft überlässt. Die Gefahr ist so gross, dass man sogar in Frankreich das Prinzip selbst der stipulatio sich nicht getraute anzunehmen. Als man sich in diesem Lande mit der Zwangsvollstreckung beschäftigte, ist die Frage aufgeworfen worden, ob man die stipulatio, welche die Jurisprudenz zwar unter der napoleonischen Gesetzgebung angenommen hatte, in's neue Gesetz aufnehmen würde oder nicht; und die zu Rathe gezogenen Behörden haben eine verneinende Antwort gegeben. Später, bei Gelegenheit der Debatte, welche in den französischen Kammern über das Gesetz vom 2. Juni 1841 vorkamen, wurde die stipulatio wieder verworfen, und als man endlich im Jahre 1850 eine neue Commission ernannte, um Verbesserungen in das Zwangsvollstreckungsgesetz einzuführen, hat sich diese Commission ebenfalls gegen das Prinzip des Artikels 90 erklärt, dass man nun aber in Belgien ausschliesslich und auf eine absolute Art annehmen will.

Auf diese Einwendung ist die Antwort leicht. Man wirft unserm Systeme vor, dass es nicht mit den angenommenen Ideen der jetzigen Zeit in Harmonie steht! Was thut das zur Sache, wenn die Idee an sich selbst gut ist? Muss sich denn ein Gesetzgeber blindlings nach der alten Lage der Dinge richten? Und was die französische Nation anbelangt, welche man als Beispiel anführt, so muss bemerkt

Digitized by Google

werden, dass in dem Lande — das übrigens unserer Meinung nach nicht immer nachzuahmen ist — das System der stipulatio gar nicht angenommen worden ist. Da nun aber das System einmal das Prinzip der stipulatio angenommen hat, ist es von der französischen Ansicht abgewichen, und mit Recht behauptet dann das dritte System, dass dies Prinzip, einmal angenommen, auf alle Fälle hätte ausgedehnt werden sollen wegen der grossen Vortheile, die es für den Grundcredit haben wird. 4) Wenn man dies aus einigen Artikeln bestehende System annimmt, so wird der Verkauf zu rasch von statten gehen und das Interesse der Schuldner wird einer grossen Gefahr ausgesetzt, wie das unter dem Gesetze des 11. brumaire anno VII geschehen ist, mit welchem das dritte System viele Aehnlichkeit hat.

Wir glauben, dass man mit Unrecht einen Vergleich zwischen unserm System und dem Brumairgesetz anstellt, denn letzteres, wie wir in unserer Einleitung selbst eingestanden haben, entbehrte ernsthafter Garantien, während man die stipulatio des Artikels 90 sehr gut mit schützenden Formalitäten organisiren kann. Das ist so wahr, dass das neue Gesetz — welches das zweite System angenommen hat — eine rasche und schützende Procedur in den Artikeln 91 und 92 hat aufstellen müssen, um die stipulatio zu organisiren. Wenn nun aber diese Procedur gut ist in den Fällen, wo die Parteien einen freiwilligen Gebrauch vom Artikel 90 machen, warum sollte sie es nicht sein im Fall, wo die stipulatio jus commune würde? Mit Unrecht würde man einen Widerspruch mit dem, was wir zu Anfang dieses Aufsatzes gesagt haben, finden. Als wir von der eigentlichen Zwangsvollstreckung sprachen, haben wir öfters Gelegenheit gehabt, diese oder jene in das neue Gesetz eingeführte Verbesserung zu loben. Wir drückten uns der Art aus, weil wir uns unter den Standpunkt der Zwangsvollstreckung selbst stellen, d. h. in der Hypothese, dass man die alte Procedur, aber verbessert, beibehalten wollte. Dem steht aber nichts im Wege, dass wir uns jetzt, da wir zwischen der gewöhnlichen Zwangsvollstreckung im

Digitized by Google

Ganzen und dem System des Artikels 90 zu wählen haben, für letzteres aussprechen.

In Bezug auf das vierte System ist dies das nämliche, wie das vorhergehende, nur mit dem Unterschied, dass es einen Vergleich zwischen den Anhängern und den Gegnern des dritten Systems vorschlug. Ohne in eine Inconsequenz zu fallen, könnten wir — wenn man eine Concession machen will — auch diesem System unsern Beifall geben, weil das Prinzip, auf dem es beruht, grade das nämliche ist wie im vorigen System, denn es will ja den freiwilligen Verkauf als allgemeines Prinzip annehmen, und erlaubt den Parteien nur ausnahmsweise zu stipuliren, dass, im Fall eines gezwungenen Verkaufs, die Formalitäten der gewöhnlichen Zwangsvollstreckung befolgt werden sollen. Auf diese Art hätten der Schuldner und der Gläubiger die Wahl. Wollen sie die langsameren und kostspieligeren Formen der Zwangsvollstreckung dem einfachen und schnellen System des Artikels 90 vorziehen, so mögen sie es thun. So stellt man alle Bürger zufrieden; wer die gewöhnliche Zwangsvollstreckung vorzieht, wird seinen Willen im Kontrakte ausdrücken; wer hingegen mehr Garantie in dem einfachen freiwilligen Verkauf findet, braucht nichts zu stipuliren, weil das Gesetz für alle diejenigen sorgt, die der Gesetze unkundig sind. Dies System hat über das des neuen Gesetzes den Vortheil, dass hier das Gesetz selbst über das Interesse derjenigen wacht, die — und es ist das die grosse Mehrzahl der Bürger eines Landes — der Rechtswissenschaft und der Praxis der Procedur unkundig sind, und desswegen die schlimmen Folgen, welche die Formalitäten der eigentlichen Zwangsvollstreckung für die Gläubiger sowohl als für den Schuldner nach sich ziehen können, nicht bemerken sollten.

Die Einwendungen, die man gegen dieses System richten kann, sind natürlich die nämlichen, auf die wir schon in der Darstellung des vorigen Systems geantwortet haben. Wir brauchen nur den Zusatz zu machen, dass noch gesagt worden ist: nach diesem vierten System besteht die

Digitized by Google

facultas, von der Zwangsvollstreckung Gebrauch zu machen, nicht mehr in der That; denn, was wird der Leiher vorbringen? Er wird dem Schuldner sagen: ich will dir Geld leihen, aber unter der Bedingung, dass wir den kürzeren Weg des Artikels 90 einschlagen werden. Wenn aber der Schuldner dieser stipulatio abgeneigt ist, und er den gewöhnlichen Weg der Zwangsvollstreckung fordert, was wird geschehen? Dass der Entlehner kein Geld bekommen wird. Ist dem so, dann beeinträchtigt man den öffentlichen Credit, denn um diesen zu begünstigen, darf man den Entlehner nicht in eine Lage setzen, die ihm eine Anleihe unmöglich macht.

Wäre diese Einwendung wahr, so müsste sich das nämliche Uebel in dem zweiten, durch das neue Gesetz angenommenen Systeme darstellen, und dann hätte man die Artikel 90—93 ganz aus dem neuen Gesetz wegstreichen müssen. Der Irrthum liegt darin, zu behaupten, der Schuldner werde nie die stipulatio des Artikels 90 annehmen. Und warum sollte er es nicht, wenn er bona fide ist? Ist er nämlich solvent, so wird die Klausel keine Wirkung haben; ist er es nicht, so liegt es in seinem Interesse, dass die Kosten so niedrig als möglich zu stehen kommen. Ist er aber mala fide, so ist gar kein Uebel, dass der Gläubiger so schnell als möglich sein Kapital wieder bekommt, ohne etwas durch die Kosten zu verlieren, was in der eigentlichen Zwangsvollstreckung nicht immer der Fall ist.

Fünftes System. Um diese Meinung, die das Wegstreichen der Artikel 90—93 und die Annahme des französischen Gesetzes von 1841 bezweckt, zu behaupten, ist gesagt worden: es begreift sich, dass, wenn eine Gesetzgebung mit unnützen Formalitäten aufgehäuft ist, wenn sie grosse Kosten verursacht und eine kostspielige Procedur verordnet, das Volk auf alle Art solche hemmende Fesseln abzuschütteln sucht. Auch ist es natürlich, dass die Jurisprudenz sehr oft die stipulatio des Artikels 90 für gültig erklärte, grade um dem Uebelstande, den die Gesetzgebung des Code de procédure hervorgerufen hat, abzuhelfen. Aber das be-

Digitized by Google

weist bloss, dass man die Formalitäten der Zwangsvollstreckung so viel als möglich vereinfachen und die Kosten erniedrigen soll; in einem Worte, dass man alles Unnütze aus der napoleonischen Gesetzgebung wegstreichen muss; doch die schützenden Formalitäten müssen, sowohl für den Schuldner als für die Gläubiger, beibehalten werden. Die einzige Frage, die das neue Gesetz zu beachten hat, muss also diese sein: gibt es unter den Formalitäten der alten Zwangsvollstreckung unnütze, die weggelassen werden müssen? So lange man nicht bewiesen hat, dass die in den 89 ersten Artikeln des neuen Gesetzes enthaltenen Garantien unnütz sind, so lange ist es unbegreiflich, dass man ein ganz neues System neben das neue stellen will.

Gegen solche Aeusserung hat man mit Recht die grossen Vortheile hervorgehoben, welche die stipulatio des Artikels 90 nach sich ziehen wird.

Titel II. Von dem Uebergebot bei freiwilliger Entäusserung. Gemäss dem Kap. VIII, Tit. XVIII des Code civil von Napoleon müssen die Contrakte, welche Grundeigenthum übertragen, durch den Hypotheken-Verwalter transcribirt werden, wenn der detentor die auf dem Gute haftende Pfandverschreibung aufheben will. Aber diese transcriptio allein hebt diese Pfandverschreibung noch nicht auf, denn der Verkäufer kann dem Käufer nicht mehr Rechte geben, als er selbst hatte; er verkauft ihm also die Liegenschaft mit den Privilegien und den Hypotheken, die auf ihr hafteten. Will der neue Ankäufer die Liegenschaft ganz frei von aller Hypothek haben, so muss er den Gläubigern die im Art. 2183 des Code civil angeführten Anzeigen machen. Hat der neue Eigenthümer diese Anzeige in einer bestimmten Zeit gemacht, so kann jeder Gläubiger, dessen Titel inscribirt ist, fordern, dass das liegende Gut öffentlich versteigert werde, wenn er die durch den Artikel 2185 des Code civil ihm vorgeschriebenen Bedingungen erfüllt.

Diese Artikel erforderten eine specielle Procedur, welche, im Fall eines Uebergebotes, die Regeln und die For-

Digitized by Google

men beschreiben sollte, die man zu befolgen hätte. Diese Procedur bildete den Inhalt des Titels IV, Buch I, Theil II des Code de procédure. Wie sie dal organisirt war, ging die adjudicatio auf Uebergebot nur langsam von Statten; ferner war sie kostspielig und mit Schwierigkeit überhäuft, denn sie war überhaupt den Formalitäten der Zwangsvollstreckung unterworfen.

So knüpft sich dieser Titel indirekt an das hiesige Gesetz an, denn vom Augenblick an, wo man eine Reform in das Gesetz über Zwangsvollstreckung einführte, musste man sich auch mit dem Uebergebot bei freiwilliger Entäusserung beschäftigen.

Da aber in Belgien ein neues Gesetz (16. Dec. 1851) die Stelle des napoleonischen Hypothekensystems eingenommen hat, so musste sich natürlich die daran knüpfende Procedur nach diesem neuen Gesetze richten. Aus dieser Ursache überschlagen wir diesen Titel, weil er Kenntnisse voraussetzt, die wir unsern deutschen Lesern nicht zumuthen können. Wir glauben nur im Allgemeinen bemerken zu müssen, dass dieser Titel jene Schnelligkeit in den Formen einführt, welche schon seit langer Zeit von den Juristen gewünscht war. Hinfort bleibt das Eigenthum nicht lange mehr unsicher, und kürzere Formalitäten werden das die Interessen der hypothekarischen Gläubiger beschützende und folglich den Grundkredit befördernde Recht des Uebergebots in seiner Ausübung erleichtern.

Ferner ist durch den Art. 96 des neuen Gesetzes festgesetzt worden, dass der im Artikel 90 erwähnte freiwillige und öffentliche Verkauf dem Uebergebote, von dem in diesem Titel die Rede ist, nicht unterworfen ist, hinsichtlich der inscribirten Gläubiger, die zu der adjudicatio gerufen worden sind. Man hat mit Recht bemerkt, dass, wenn es sich von der Procedur über die stipulatio des Art. 90 handelt, kein Uebergebot angenommen werden kann, insofern die inscribirten Gläubiger aufgefordert werden, der adjudicatio beizuwohnen. Diese Bestimmung ist rationell, denn die Gläubiger hatten ja Gelegenheit, das Gut auf seinen höch-

Digitized by Google

sten Preis zu treiben; es gab also keinen triftigen Grund mehr, ihnen das Uebergebot zu gestatten.

Titel III. Von der Vertheilung (Ordre). Wenn ein Grundstück verkauft ist, so wird dessen Preis unter die Gläubiger vertheilt. Alle nehmen aber nicht verhältnissmässig an diesem Preise Antheil. Die Privilegien ausgenommen, wird der erst inscribirte Gläubiger zuerst bezahlt, dann kommt der zweite und sofort bis die ganze Summe, die vom Verkauf berührt, erschöpft ist. Ist nicht Geld genug da, um alle hypothekarischen Gläubiger zu bezahlen, so bekommen die letzt Inscribirten Nichts.

Vor dem Code d. pr. bestanden in Frankreich über diese Materie verschiedene Verordnungen, je nach den Provinzen und den Jurisdiktionen. In Belgien gab es auch kein einfaches, klares und in allen Gegenden anwendbares Gesetz. In dieser Hinsicht hat der Code d. pr. v. Nap. grosse Verbesserungen eingeführt, und seine Verfügungen über diesen Punkt sind noch von den wenigen im Code d. pr., die am meisten Lob eingeärntet haben. Ungeachtet dessen hat es unser Gesetzgeber für gut gefunden, noch einige wichtige Abänderungen in diesen Theil der Gesetzgebung einzuführen.

Nach dem neuen Gesetze können die betheiligten Parteien eins der drei folgenden Mittel gebrauchen, um zu einem Vergleich zu gelangen. I. Erstes Mittel. Die Gläubiger und der Schuldner müssen sich vereinigen und sich über die distributio des Preises verstehen (Art. 102). Es ist das die Wiederholung des Art. 749 des Code d. pr., welcher den Gläubigern erlaubte sich gütlich zu vergleichen ohne jede fremde Vermittelung. Gelingt dies nicht, so müssen die Parteien ihre Zuflucht zu dem zweiten Mittel nehmen, welches in dem Versuch, sie vor dem Gerichtspräsidenten zu vergleichen, besteht. II. Zweites Mittel. a) Haben sich die Parteien nicht gütlich in der Frist von vierzehn Tagen verglichen, so reicht die sorgfältigste Parthei (la partie la plus diligente) ein Gesuch an den Gerichtspräsidenten, der gesetzmässig zu verfügen hat, ein. Dieser Magistrat

Digitized by Google

vereinigt die inscribirten Gläubiger an dem durch ihn festgesetzten Tag und Stunde, um einen Vergleich zwischen ihnen zu bewerkstelligen. Der Kläger wird die Zusammenberufung durch recommandirte Briefe (lettres chargées à la poste) machen, die er nach dem reellen Domicil der betheiligten Personen, und, hinsichtlich der inscribirten Gläubiger, nach dem in den Inscriptionen auserwählten Domicil, senden muss (Art. 103). Die Gläubiger, deren Opposition oder Nichterscheinen die gütliche distributio des Preises verhindert haben wird, können zu den Kosten des ordo verurtheilt werden (Art. 108). — Das zweite Mittel besteht also noch immer darin, die Sache auf einem gütlichen Wege beizulegen, bloss mit dem Unterschiede, dass hier schon die autoritas des Richters dazwischen tritt. Man hat diese Art gütlichen Vergleichs angenommen, weil die Erfahrung bewiesen hat, dass die Gläubiger allein sich fast nie verstehen. Bis hieher bestand keine Verfügung, die den Parteien gebot, Ort, Tag und Stunde zu wählen und zusammen zu kommen; desswegen sahen sie sich in der Wirklichkeit nicht. Der Vergleich zwischen den Gläubigern und dem Schuldner war sehr schwer zu erhalten, denn es brauchte nur ein Abwesender oder ein Andersdenkender zu sein, um der distributio ein unüberwindliches Hinderniss in den Weg zu legen. Desswegen musste diesem zweiten Mittel eine Sanktion gegeben werden, damit der ordo vor dem Richter (das dritte Mittel) mit allen seinen vorgeschriebenen Formalitäten nicht mehr die allgemeine Regel sei, sondern nur die Ausnahme. Auch legt das neue Gesetz die Verpflichtung auf, alle Gläubiger durch Briefe und in einer bestimmten Frist zu vereinigen, damit sie sich gütlich über die distributio vergleichen sollen. Ferner, damit die convocatio nicht unnütz sei, warnt das Gesetz alle Gläubiger, dass, wenn sie durch Abwesenheit oder ungegründete Opposition die distributio des Preises verhindern, sie zu den Kosten des ordo verurtheilt werden können. So organisirt, kann das zweite Mittel gute Wirkungen haben;

Digitized by Google

d. h. die Kosten so viel als möglich vermindern. Das ist um so mehr wahr, als die Gläubiger das grösste Interesse daran haben, sich über die distributio des Preises zu verstehen, weil sie sich auf diese Art Kosten sparen und sie sehr oft grosse Schwierigkeiten gütlich beilegen, die ohne deren Vereinigung zu langwierigen Processen Anlass geben können.

Wir müssen noch bemerken, dass die im Art. 108 enthaltene Strafe nur facultativ ist; der Richter wird sich nach den Umständen, nach der Natur der Streitpunkte, welche die gütliche distributio verhinderten, und vorzüglich nach der bona fides der Abwesenden oder der Widersprecher erkundigen.

Dies ist der Geist der Verfügungen, welche das neue Gesetz getroffen hat, um zu einem gütlichen Vergleich mit Beihülfe des Präsidenten zu kommen. Sie bilden einen wahren Fortschritt in der Gesetzgebung.

Nur ein Punkt ist in dieser Materie sehr bestritten worden; nämlich der: ob das Geschäft, die gütliche Beilegung zu versuchen, dem Gerichtspräsidenten oder dem der adjudicatio beiwohnenden Notar anvertraut werden solle. Erstes System. Um zu behaupten, dass der Notar zu diesem Geschäfte tauglicher ist, ist gesagt worden: 1) Die Vertheilung ist an sich nur eine Liquidation, in welcher es sich handelt, einem jeden Gläubiger zu geben, was ihm aus den Immobilien des Schuldners zukömmt. Ueberhaupt sind solche Geschäfte dem Notar anvertraut. Auch sind die Notare in diesem praktischen Punkte mehr bewandert als die Gerichtspräsidenten, denn sie wohnen dem Verkaufe bei, sie kennen den Werth aller Titel und die genaueren Umstände der adjudicatio. Besser als jeder Andere können sie also einem Jeden seinen Antheil in der Vertheilung anweisen, die verschiedenen Ansprüche erwägen und alle Parteien über ihre Anmassungen aufklären. Nur in dem Ausnahmsfalle, wo ihr Rath nicht angenommen wird, soll die richterliche Vermittelung eintreten. 2) Ist der Verkauf durch den Notar

Digitized by Google

geschehen, so kann dieser zur Vertheilung schreiten ohne Abschrift (expédition) des Akts zu geben; warum ihm nun das letzte Geschäft abnehmen, um es einem Präsidenten zu überweisen? Es kann dieser Versuch zur Versöhnung nur viele Kosten nach sich ziehen, denn abgesehen von dem Umstande, dass das Erscheinen vor einem Gericht die Parteien, statt zu versöhnen, noch mehr erbittert, haben die Sachwalter ein grosses Interesse eine ihnen einträgliche Procedur so viel als möglich in die Länge zu ziehen, und es bedarf nur des Willens eines einzigen Sachwalters, um jeden Vergleich unmöglich zu machen. Zweites System. Für die grössere Competenz des Gerichtspräsidenten hat man hingegen gesagt: 1) Durch die Natur seines Amtes ist der Präsident sehr oft aufgefordert, Parteien zu versöhnen: es hiesse also den Geist unserer ganzen Gesetzgebung misskennen, wenn man auf einmal aus einem Notar einen versöhnenden Richter machen wollte. Der Notar hat überhaupt nur den Beruf, den Willen der Parteien schriftlich zu beurkunden, und ihm so zu sagen, den Stempel der Wahrhaftigkeit und der Rechtsgültigkeit aufzudrücken. Jedesmal aber wenn es heisst Bürger zu versöhnen, so weist das Gesetz, je nach der Wichtigkeit des Falls, zurück auf die höheren oder niederen Richter: es muthet ihnen vorzüglich jene ausgedehnten Kenntnisse und jene grossen Eigenschaften, welche diese zarte Amtsverrichtung erfordern, zu. So zwingt das Gesetz die Bürger, um ihnen, da die meistens unerfahren sind, die Gefahren und die Kosten verwegener Processe zu ersparen, vor dem Friedensrichter zu erscheinen, ehe es sie vor dem Civilgericht zulässt. Ist der Fall sehr wichtig, handelt es sich z. B. von Ehegatten, die das Band, das sie vereinigte, lösen wollen, so müssen die Parteien, ehe die Klage zugelassen wird, vor dem Gerichtspräsidenten in Person erscheinen; und nur, nachdem sie dessen feierliche Worte und klugen Rath angehört haben; nur nachdem er ihnen umsonst die tausend Uebel, die einer Scheidung folgen, geschildert hat; nur nachdem er alle seine

Digitized by Google

Kräfte angewendet hat, um wieder Friede und Ruhe in die Familie zu bringen, und die Ehegatten gegen die Stimme der Vernunft taub gewesen sind, wird ihnen die Thüre des Gerichts geöffnet. Allerdings greift es in das Amt des Notars ein, Liquidationen zu machen; aber — und das eben haben die Anhänger des ersten Systems ausser Acht gelassen — sie machen diese Liquidationen nur, wenn kein Rechtspunkt mehr bestritten ist. Kommt eine Streitigkeit vor, so sind die Gerichte berufen, zu entscheiden, und nur nachdem sie Recht gesprochen haben, kommt erst der Notar und berechnet, was einem Jeden zukommt. So in einer Erbschaft, z. B. wenn die Erben nicht eins sind über die Natur eines Grundstücks, entscheiden die Gerichte, dass es eine Errungenschaft (acquêt), oder ein Eingebrachtes (propre) oder endlich eine Wiederanlage für ein veräussertes Gut (remploi) ist. Ist dies geschehen, so werden die betheiligten Parteien vor den Notar geschickt, der gemäss dem Urtheil liquidiren muss. So verhält es sich auch mit der Vertheilung. Bei derselben muss vorläufig das Recht eines jeden Gläubigers festgestellt werden, es muss zuerst entschieden sein, wer beibehalten und wer ausgestrichen wird, ehe man zur Liquidation, zur distributio der Gelder schreiten kann. 2) Wie wir so eben bemerkt haben, handelt es sich oft in den Streitigkeiten unter Gläubigern von sehr schwierigen Rechtsfällen, und in diesen Fällen ist ein Richter fähiger, die Parteien über ihre Rechte aufzuklären als ein Notar, der im Allgemeinen seine Gesetze nicht genug kennt, um solches Geschäft mit Glück zu übernehmen, denn die Notare haben überhaupt nur sehr beschränkte Rechtskenntnisse, und glücklich die solche kennen, welche in ihr specielles Fach einschlagen! 3) Ein Notar wird nie über die Partheien die nämliche Auctorität ausüben, wie der Richter, dessen Meinung auf den nachherigen Process (wenn es zur Anwendung des dritten Mittels kommen wird) einen grossen Einfluss haben muss. Aus dieser Ursache werden die Parteien des Richters Meinung bereitwillig an-

Digitized by Google

nehmen und sich wo möglich zu vergleichen suchen. Die grosse Gewohnheit die Leidenschaften zu besänftigen, die Kenntniss des menschlichen Herzens, die Würde des hohen Amtes und die Weisheit des Rathes, Alles trägt dazu bei, des Präsidenten Versuch mit Erfolg zu krönen, da wo der Notar Nichts ausrichten wird. Ferner ist noch zu bemerken, dass die Parteien zu dem Notar gehen können begleitet von ihren Sachwaltern und ihren Advokaten, und wie wird sich dann der Notar mit diesen furchtbaren Gegnern herausfinden? In einem solchen Kampfe muss er natürlich unterliegen, weil ein Gerichtspräsident allein in der ganzen Welt Ansehen genug hat, einen Advokaten zu bändigen. 4) Der Präsident kann kein Honorar von den Gläubigern fordern; beim Notar hat das Gegentheil statt; die Stunden und die Tage, die er mit dem Anhören der Debatte von Seite der Gläubiger und mit der Redaktion der Fakta zubringen wird, werden ihm in blanken Thalern bezahlt. Die Anhänger des ersten Systems haben also Unrecht zu glauben, in ihrem Systeme liege eine Kostenverminderung; man kann mit Recht das Gegentheil behaupten. Allerdings können die Gläubiger, wenn sie vor dem Präsidenten erscheinen, von einem Sachwalter begleitet sein, und sich auf diese Art einigen Kosten aussetzen; aber das nämliche kann ja auch geschehen, wenn sie vor einem Notar erscheinen. Immer bleibt der Unterschied, dass die Sachwalter freieren Spielraum vor einem Notar haben als vor einem Präsidenten. 5) Kann der Präsident die Parteien nicht vergleichen, so steht nichts im Wege, dass er durch den nämlichen Akt den Vertheilungsstreit eröffnet erkläre, was natürlich die Procedur verkürzet. Mit dem Notar aber muss ein Umweg gemacht werden, denn es kann nur die Ernennung eines kommissarischen Richters (juge commissaire) gefordert werden, wenn ein Protokoll, das bescheinigt, dass die Parteien sich nicht vergleichen konnten, dem Präsidenten vorgelegt worden ist. In dieser Hypothese würde der Präsident den kommissarischen Richter ernennen. 6) Der

Digitized by Google

Präsident ist in seinem Amte unabsetzbar, und daher ein ganz unabhängiger Mann. Der Notar hingegen befindet sich in einer falschen Lage, wenn er Einwendungen zu bekämpfen hat von Parteien, die durch Zufall unter seine besten Clienten gezählt werden können. Bekämpft er sie mit dem gehörigen Ernst, so muss er fürchten, sie gegen sich aufzubringen; bekämpft er sie nicht mit Gewissenhaftigkeit, so erfüllt er seine Pflicht nicht, und es bewährt sich dann grade, dass ihm solches Amt nicht übertragen werden soll. Man muss nie einen Beamten zwischen sein Interesse und sein Gewissen stellen. Wir gehen noch weiter. Wenn auch der Notar seine Clienten nicht im mindesten bevortheilt und den gewissenhaften Mann spielt, so wird doch immer der Verdacht in die Herzen der Gläubiger schleichen, die nicht seine Clienten sind, und dies Misstrauen wird alle Bemühung, die Parteien zu vergleichen, unnütz machen. 7) Die Erfahrung ist mit den Präsidenten gemacht worden: die Vergangenheit verbürgt uns die Zukunft. Man kennt die Gewalt der Gerichtspräsidenten! Man weiss, wie leicht sie die Leidenschaften besänftigen können und wie viele Vergleiche sie zwischen den processführenden Parteien zu Stande bringen. Warum nun das Unbekannte mit den Notaren versuchen. Wir müssen diesem letzten Systeme unsern vollen Beifall geben. b) Wenn nun in diesem zweiten Mittel die Parteien sich in Gegenwart des Präsidenten befinden, wie wird es dann zugehen?

Verstehen sich die Parteien über die distributio des Preises, so werden alle Inscriptionen, welche genommen wurden für Schuldforderungen, die, weil sie am Ende der Ordnung stehen, nicht bezahlt werden können, auf Befehl des Präsidenten ausgestrichen. Die andern Inscriptionen werden fallen nach Vorschrift der Art. 772, 773 und 774 des Code de procédure.

Ist der Käufer in Rückstand mit der Bezahlung des Preises, so wird die angenommene Rangordnung durch den Präsidenten executorisch erklärt, und der Gerichts-

Digitized by Google

schreiber überreicht jedem Gläubiger, dessen Guthaben so gestellt ist, dass er bezahlt wird, einen Rechnungsauszug (Art. 106 §. 1 und §. 2).

Das zweite Mittel, von dem bis jetzt die Rede war, bestand nicht unter dem Code de procédure: es ist also eine wahre Neuerung in diesem Gesetze.

III. Drittes Mittel. Kann kein Vergleich unter den Gläubigern vor dem Präsidenten statt haben, so wird dieser einen kommissarischen Richter bezeichnen, vor welchem zum Vertheilungsverfahren geschritten wird gemäss dem Art. 752 des Code d. pr. (Art. 106 §. 3).

Dasselbe kann aber nicht gefordert werden, wenn es nicht mehr als drei inscribirte Gläubiger gibt. Sind die Gläubiger an Zahl weniger als vier, so wird die distributio des Preises durch das Gericht festgesetzt. Das Gericht wird hier summarisch und rasch verfahren, in Folge einer blossen Ladung, die auf das Gesuch der sorgsamsten Parthei gemacht wird.

Hier hat das neue Gesetz eine grosse Aenderung in der Gesetzgebung des Code d. pr. gemacht. Es gibt nämlich dem Art. 775 des Code d. pr. eine grössere Ausdehnung. Dieser Artikel wollte, dass das Vertheilungsverfahren nur gefordert werden könne im Fall es mehr als drei inscribirte Gläubiger gäbe. Waren sie nicht zu vier, so wurde gleich unter ihnen Recht gesprochen, ohne das Geschäft zu einem Richter, der dann die Rangordnung festgesetzt hätte, zu schicken. Diese Regel wurde überall angewendet, ausgenommen nach einem Zwangsvollstreckungsverkauf und in Folge eines richterlichen Befehls. Es hat unserm Gesetzgeber mit Recht geschienen, dass das Verfahren so nöthig wäre im Fall der Zwangsvollstreckung als in andern Fällen, und dass die Motive die nämlichen sind, um das Prinzip nicht allein auf die freiwilligen Verkäufe anzuwenden, sondern auch auf die gezwungenen Verkäufe auszudehnen. Die Ausnahme ist also in der neuen Gesetzgebung weggefallen, und hierfür ist die allgemeine Regel diese: das Prinzip des Art. 775 des Code d. pr. ist in jedem Fall anwendbar.

Digitized by Google

Es ist zu bemerken, dass man nicht nach den inscribirten Schuldforderungen, sondern nur — was nicht das nämliche ist — nach den inscribirten Gläubigern zu sehen hat; so dass das Verfahren nicht gefordert werden kann, wenn es nur drei inscribirte Gläubiger gibt, obschon mehr als drei inscribirte Schuldforderungen bestehen, von denen einige der nämlichen Person zugehören.[9])

Das Gericht von dem es sich im Art. 107 handelt ist das, welches über die Gültigkeit der Beschlagnahme zu urtheilen, und den zur adjudicatio schreitenden Notar bezeichnet.

Uebrigens muss die Procedur über die Vertheilung, wenn sie regelmässig zwischen mehr als drei Gläubigern anfieng, fortgesetzt werden, obschon in der Folge die Zahl der Gläubiger kleiner wird als vier; denn die Lage der Dinge, wie sie im Anfange der Procedur ist, kann allein in Betracht genommen werden. Sobald ein Vertheilungsfahren regelmässig angefangen hat, so kann ein später vorkommendes Ereigniss keinen Einfluss mehr auf dasselbe ausüben.

Unsere Arbeit ist vollendet, und wir glauben hiemit den deutschen Lesern eine zusammengedrängte und gewissenhafte Darstellung über das neue belgische Gesetz der Zwangsvollstreckung gegeben zu haben. Wir hatten am Anfange dieses Aufsatzes angezeigt, dass wir mit einer Kritik über das neue Gesetz schliessen würden; aber man wird wohl schon bemerkt haben, dass diese Kritik mit dem ganzen Aufsatz selbst verflochten ist. Schliesslich glauben wir nicht die Namen der Männer übergehen zu dürfen, welche den grössten Antheil an den Debatten der beiden Kammern hatten, und deren Arbeiten wir häufig in diesem Aufsatze benutzt haben. Es sind dies die Herren Tesch, Bellèvre, Gavart und Baron v. d'Anethan.

9) Biache, Journal de procédure B. V. S. 381 und 8. ordo, Nr. 19 sqq. — Rodière S. 233. — Carré und Chauveau, Q. 2615 bis.

Digitized by Google

XX.

Gesetz betreffend die Pflichten und Rechte der Geschwornen in Strafsachen erlassen im Staate Massachusetts 1855.

Angezeigt

von

Dr. **Franz Mittermaier.**
in Heidelberg.

Am 30. Januar d. J. legte der Ausschuss für Gerichtswesen im Hause der Abgeordneten von Massachusetts folgenden Entwurf eines Gesetzes über die Pflichten und Rechte der Geschwornen in Strafsachen vor:

„Es sei beschlossen durch den Senat und das Haus der Abgeordneten, zum Landtag versammelt, und Kraft desselben, wie folgt:

In allen Strafsachen soll es die Pflicht der Geschwornen sein, nach den bestehenden Formen und Rechtsgrundsätzen alle Sachen, welche ihnen überwiesen werden, zu untersuchen, und, nachdem sie die Belehrung des Gerichtshofes erhalten, nach ihrem Ermessen entweder durch einen allgemeinen Wahrspruch sowohl die zum Spruche stehenden That- als Rechtsfragen zu entscheiden, oder einen besondern Wahrspruch zu finden nach ihrer Wahl; es soll aber die Pflicht des Gerichtshofes sein, den Gang des Verfahrens zu überwachen, über die Zulassung und Rückweisung von Beweisen, und über alle während des Verfahrens erhobenen Rechtsfragen, und über alle Neben- und Zwischenvorgänge zu entscheiden, und ebenso die Geschwornen zu beauftragen und Beschwerdeschriften (bills of exceptions) zuzulassen; auch kann der Gerichtshof ein neues Verfahren gewähren im Falle der Schuldigerklärung."

Dieser Entwurf wurde seitdem, brieflicher Mittheilung zu Folge (näheres ist leider nicht angegeben), zum Ge-

Digitized by Google

setz erhoben. Die Bedeutung dieses Gesetzes liegt in der Erklärung, dass die Geschwornen in Strafsachen befugt sind, selbstständig durch einen allgemeinen Wahrspruch der Schuld oder Nichtschuld die einschlägigen Rechtsfragen zu entscheiden. Massachusetts reiht sich dadurch jenen Staaten an, welche durch gesetzliche Bestimmung jeden Zweifel an der erwähnten Befugniss der Geschwornen beseitigen.[1]) Bei der steigenden Aufmerksamkeit, welche die deutsche Wissenschaft dem englisch-amerikanischen Schwurgericht widmet, wird die Mittheilung der Umstände unter welchen dieses Gesetz erlassen wurde, so wie einiger ihm vorausgegangener Verhandlungen nicht unwillkommen sein; umsomehr als dadurch am besten die Rechtsanschauung ans Licht treten wird, welche in einem durch seine Bildung bedeutenden Staate Nordamerika's die Bürger von der Einrichtung des Schwurgerichts hegen.

Vorzüglich gilt dies von den Verhandlungen der zur Verbesserung der Verfassung berufenen Abgeordneten von 1853. Auf S. 283 fg. des vorliegenden Bandes der kritischen Zeitschrift hat schon R. v. Mohl unter Angabe der näheren Umstände auf die hohe Bedeutung dieser Verhandlungen auf ihre Gediegenheit und Würde aufmerksam gemacht, wesshalb ich mich in dieser Hinsicht lediglich auf das von ihm gesagte beziehen darf.[2])

Als die Versammlung zur Berathung der Grundrechte gelangte, stellten einige Abgeordneten den Antrag, durch

1) Mittermaier, engl. Strafverf. S. 454.

2) R. v. Mohl hat zugleich Veranlassung genommen, eine in seinem Munde doppelt schwere Anklage der jetzigen Zustände in den vereinigten Staaten auszusprechen und dieselben als Folge einer überdemokratischen Entwicklung der einzelnen Verfassungen zu erklären. Er dehnt dabei seinen Tadel auf den Beschluss der Versammlung von Massachusetts aus, dass die Geschwornen bei ihrem Wahrspruch auch Rechtsfragen entscheiden sollen. Ich glaube durch die folgende Darstellung zu zeigen, dass diese Bestimmung wenigstens in Amerika einfach eine Bestätigung des gemeinen Rechts ist.

Digitized by Google

einen kurzen Zusatz zu erklären, dass die Strafgeschwornen bei dem Wahrspruch der Schuld oder Nichtschuld, nachdem sie vom Gerichte belehrt worden, das Recht haben sollten die einschlägigen Rechts- und Thatfragen zu entscheiden. Mit einem später zu erwähnenden Zusatz wurde dieser Antrag in dritter Lesung mit 182 gegen 153 Stimmen angenommen.

Bei der Berathung, an welcher fast sämmtliche bedeutende Redner Antheil nahmen, hatte die Versammlung wegen Mangels an Zeit sich schon die Beschränkung auferlegt keine Rede länger als fünfzehn Minuten dauern zu lassen; dies vermochte jedoch nicht der Gründlichkeit der Berathung Eintrag zu thun, wenn auch die Redner sich genöthigt sahen, ihre Gründe mit um so grösserer Schärfe zusammenzufassen. Im höchsten Grade wohlthuend ist die würdige Art, auf welche Freunde und Gegner des Antrags offen ihre Gründe darlegten. Kein Redner erniedrigte sich zu einer Schmeichelei vor dem Volke, es gab aber natürlich auch keinen, der nicht im stolzen Bewusstsein, der freie Bürger einer freien Genossenschaft zu sein, das Schwurgericht als die unerschütterliche Grundlage des Strafverfahrens angesehen hätte.

Aecht amerikanisch ist bei allen Rednern der eigenthümliche Standpunkt, dessen Schwächung im englischen Rechtsleben Bucher in seinem „Parlamentarismus“ beklagt, ich meine das stete zurückgehen die stete Bezugnahme auf das englich-amerikanische gemeine Recht. Dies ist bei allen die letzte Quelle, aus welcher sie schöpfen. Es gilt ihnen als lebendig wachsendes Recht, das sie zu schützen und von Schmarotzergewächsen zu reinigen verpflichtet sind. Während in Deutschland durch Jahrhunderte langes Zerstören von oben her in allem, was öffentliches Leben betrifft, fast jedes Bewusstsein eines Rechtstandpunktes geschwunden ist, ordnet der Amerikaner mit freudiger Sicherheit seinen Staat, seine Gemeinde und seine Familie auf der von Allen anerkannten Grundlage seines gemeinen Rechts.

Digitized by Google

Die erste Frage, um welche sich daher fast die ganze Berathung drehte, war auch hier: was ist die Bestimmung unseres gemeinen Rechtes über die Rechte der Geschwornen? Bei der Beantwortung dieser Frage findet sich nun keine Spur jener Ansicht welche in Deutschland von offenen oder versteckten Gegnern aller Volksrechte und aller Volksthätigkeit und daher auch der Schwurgerichte vorgetragen wird, dass die Geschwornen nur über das Bewiesensein oder Nichtbewiesensein der angeschuldigten Thatsachen sich zu erklären hätten, dass sie aber jede rechtliche Würdigung dieser Thatsachen zu vermeiden hätten. Die Redner hatten sämmtlich, sei es als Richter, Geschworne, oder Anwälte, zu oft Gelegenheit gehabt die Vorzüge eines auf unmittelbarer Theilnahme des Volkes an der Rechtspflege gebauten Gerichtswesens zu beobachten als dass irgend einer von ihnen die geforderte Beschränkung der Geschwornen auf die Thatfrage so sehr hätte missverstehen können. Selbst die erklärtesten Gegner der Ansicht, dass die Geschwornen auch das Recht entscheiden sollten, erkannten doch ausdrücklich an, dass es das eigentliche Geschäft der Geschwornen sei, die erwiesenen Thatsachen rechtlich zu würdigen, indem sie die Anwendbarkeit des Gesetzes auf den einzelnen Fall insoferne prüften als dies nothwendig ist um über Schuld oder Nichtschuld zu entscheiden. Wer erwägt, dass die Geschwornen in England und Amerika im Strafverfahren regelmässig einen allgemeinen Wahrspruch der Schuld oder Nichtschuld auf Grund der Anklageschrift aussprechen, dass sie nur dann ihren Wahrspruch auf die nakten Thatsachen beschränken, einen besondern Wahrspruch abgeben, wenn ihnen selbst die rechtliche Würdigung der Thatsachen zu schwer erscheint, dass sie sich dieses Geistesarmuthszeugniss aber nur äusserst selten ausstellen, kann unmöglich auch zu einer andern Ansicht kommen.[3])

3) Es ist im höchsten Grade erfreulich, dass diese Ansicht auch

Digitized by Google

Den eigentlichen Streitgegenstand bei der Berathung bildete die Frage, ob die Geschwornen befugt seien, bei Findung ihres Wahrspruches auch über die Rechtsregel welche sie demselben zu Grunde legen nach ihrem Ermessen zu entscheiden; ob sie befugt seien über das Vorhandensein einer Bestimmung des gemeinen Rechts und den Sinn derselben, oder über Rechtsgültigkeit eines Bundes- oder Landesgesetzes nach ihrer Ueberzeugung zu entscheiden. Während nun allseitig anerkannt ward, dass in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten die Geschwornen unbedingt an die vom Gerichtshof gegebene Rechtsbelehrung gebunden seien, nahmen die Antragsteller und ihre Freunde es als gemeines Recht in Anspruch, dass die Geschwornen in Strafsachen an diese Rechtsbelehrung nicht gebunden seien.

Die Gegner des Antrags waren in ihrer Meinung durchaus nicht einig. Theilweise setzten sie der vorgetragenen Ansicht allgemeinen Widerspruch entgegen, theilweise erklärten sie, die Geschwornen seien zwar nicht rechtlich aber doch sittlich an die richterliche Rechtsbelehrung gebunden. Einige und gerade die Besten erklärten, dass zwar kein Rechtssatz die Geschwornen an die Rechtsbelehrung binde, sie seien jedoch im Geiste des Schwurgerichts so lange zur Befolgung dieser richterlichen Belehrung verpflichtet, als sie nicht wüssten, dass die richterliche Entscheidung falsch sei. Diese letztere Ansicht, welche von keinem der Gegner des Antrags bekämpft ward, begrüssten umgekehrt die Antragsteller als wesentlich die ihrige. Auch sie verkannten nicht die Bedeutung der richterlichen Rechtsbelehrung, es liege vielmehr ganz in der Natur

in Deutschland entschieden zum Siege gelangt. So haben sich in neuster Zeit auch zwei Männer aus dem Richterstand, ferne aller demokratischen Schwärmerei, in dieser Hinsicht ausgesprochen: Appellrath v. Krävel zu Naumburg im Archiv des Crim. R. 1854 S. 403 fg. und Oberhofgerichtsrath Zentner in Mannheim in seinem Magazin für badische Rechtspflege II, S. 35 fg.

Digitized by Google

der Sache, dass die Geschwornen in der Regel sehr gerne der ihnen gegebenen Belehrung folgten, dass es jedoch unrechtlich und unsittlich sei, sie da zu einer Verurtheilung nöthigen zu wollen, wo sie im Gegensatz zu den Richtern eine Strafbarkeit als nicht vorhanden, ein Gesetz als ungültig, im Widerspruch mit der Verfassung stehend, hielten.

Ein Hauptgrund, welcher gegen das fragliche Recht der Geschwornen sprechen sollte, war der, dass doch unstreitig die Richter allein und nicht die Geschwornen befugt seien, über Zwischenfragen z. B. Zulässigkeit gewisser Beweismittel zu entscheiden, dass selbst ohne Zweifel ein Wahrspruch der Schuld vernichtet werden müsste, wenn die Richter der Ansicht seien, dass die Geschwornen dabei im Rechte irrten. Beides gaben die Antragsteller natürlich zu, erklärten es jedoch für ein gänzliches Missverstehen ihres Antrags, wenn man meine, sie wollten die Geschwornen zu alleinigen Richtern des Rechts machen. Die Geschwornen seien allerdings die eigentlichen Richter über die ganze Schuldfrage; allein zum Schutze der Unschuld sei dem rechtsgelehrten Richter das Amt übertragen, jede Schuldigerklärung vom rechtlichen Gesichtspunkte zu prüfen und dieselbe nur dann dem Strafurtheil zu Grunde zu legen, wenn dabei das Gesetz nicht verletzt erscheine. Offenbar gehe daraus aber keine Ueberordnung des Richters über die Geschwornen hervor, das Gesetz verfüge nur dass Niemand verurtheilt werden könne, wenn nicht in gewissem Sinne sowohl Geschworne als Richter bei dieser Verurtheilung zusammenwirkten, während umgekehrt die Geschwornen bei Freisprechungen nicht an die Mitwirkung des Richters gebunden seien.

Die Bedeutung dieser Ansicht vom Schwurgericht ist einleuchtend. Dasselbe erscheint darnach nicht als ein unwillig ertragener Eingriff in die Allmacht des Richterstandes, als ein Ergebniss unwahrer Lehrsätze von Theilung der Gewalten, von Spaltung des Urtheils in That-

Digitized by Google

und Rechtsfrage, sondern es wird als der Ausdruck des im Volke lebenden Rechtsbewustseins, als ein ächtes Volksgericht aufgefasst, wobei jedoch die Geschwornen in solcher Weise von einem rechtsgelehrten Richter geleitet und überwacht werden, dass es ihnen unmöglich wird, eine ungerechte Verurtheilung auszusprechen. In folgerichtiger Durchführung dieses Gedankens haben bekanntlich auch die Gesetze von Indiana (revis. statutes of 1852. Vol. II. part. 3, chapt, 1 .art. 10) den Geschwornen nicht bloss das Recht, sondern die Pflicht auferlegt, im Falle der Schuldigerklärung zugleich auch die Strafe auszusprechen. [5])

Ein gewichtiger Grund, aus welchem sich ergebe, dass die Geschwornen den Rechtspunkt nicht zu entscheiden haben, wurde aus der allgemein anerkannten Regel genommen, dass bei bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten die Geschwornen an die richterliche Rechtsbelehrung gebunden sind. Es kann nämlich sehr leicht kommen, dass die Geschwornen in einem Straffalle über ganz denselben Punkt zu entscheiden haben, wie in einem bürgerlichen Rechtsstreit. Gegen eine Schmähschrift z. B. hat der Geschmähte die Wahl, im bürgerlichen Rechtswege auf Schadenersatz zu klagen, oder vor dem Strafgericht den Thäter zu belangen. In beiden Fällen wird möglicher Weise den Geschwornen dieselbe Frage vorgelegt und der ganze Unterschied besteht in der Form des Wahrspruches. Warum sollten nun in einem Falle die Ge-

5) Wer den Geschwornen die Befugniss abspricht auch die Rechtsfrage zu entscheiden, muss natürlich diese Bestimmung der Gesetze von Indiana als überdemokratische Tollheit verdammen; wer umgekehrt eingesehen hat, dass das Schwurgericht dem Wesen nach ein Volksgericht ist, aber ein solches, wobei die Geschwornen durch Leitung eines unabhängigen Richterstands vor Uebergriffen (und dadurch die Einrichtung selbst vor dem Verfalle) geschützt sind, muss zugleich zur Ansicht kommen, dass nicht innere Gründe, sondern nur äussere Umstände es waren, welche in England den Satz hervorriefen, dass die Geschwornen keinen Einfluss auf die Festsetzung der Strafe üben sollen.

Digitized by Google

schwornen sich nach der richterlichen Rechtsansicht richten müssen, im andern befugt sein, davon abzuweichen? Mit Recht ward hiergegen geltend gemacht, dass die Verschiedenheit des Straf- und bürgerlichen Rechts eine solche Verschiedenheit der Stellung der Geschwornen bedinge indem die Begriffe des Strafrechts einfach und verständlich genug wären um von ungelehrten Männern unter Leitung der Richter erfasst zu werden, während die Verhältnisse des bürgerlichen Rechts leider allmälig so verwickelt geworden seien, dass man die Entscheidung darüber nicht mehr den Geschwornen überlassen könne; an diesem Verhältniss werde natürlich dadurch nichts geändert, dass in zahlreichen Fällen z. B. bei Klage wegen Schmähschrift der Rechtspunkt so einfach sich stelle, dass auch Geschworne recht gut ihn entscheiden könnten.

Bei den hier besprochenen Verhandlungen gingen die Redner ausführlich auf die verschiedenen Rechtssprüche ein, welche für oder wider ihre Ansicht erlassen waren. In Bezug auf England kam dabei nichts Neues vor; was aber die Rechtsübung in den V. St. betrifft, so stellte sich unzweifelhaft heraus, dass von der Unabhängigkeit bis ungefähr 1830 sowohl beim Bundesgericht als den Staaten das Recht der Geschwornen ganz allgemein auch über das Recht zu entscheiden anerkannt war. Eine ganze Reihe von Rechtssprüchen sowohl des Bundesgerichts als der Landesgerichte bezeugen dies, während zur Unterstützung der gegentheiligen Ansicht kein einziger Rechtsspruch angeführt werden konnte. Die Gegner des Antrags mussten dies auch anerkennen, sie beriefen sich aber darauf, dass seit etwa 1830 ein Umschwung der richterlichen Meinung in dieser Beziehung stattgefunden. Auf diesen Umschwung, den mehrere Redner als eine Verbesserung des früheren Rechts als einen Fortschritt der Neuzeit bezeichneten, hatte besonders der Ausspruch des als Gelehrter und Bürger hochgeachteten (1845 verstorbenen) Bundesrichters Story den gröss-

Digitized by Google

ten Einfluss.[6]) Dieser war es, der die Ansicht Lord Mansfield's wieder vortrug, dass die Geschworenen zwar die Macht aber nicht das Recht hätten, auch den Rechtspunkt in Strafsachen zu entscheiden. Der erwähnte Umschwung ist jedoch keineswegs so zu verstehen, als ob von nun an die Richter einstimmig den Geschwornen das fragliche Recht abgesprochen hätten. In vielen Staaten (Maine, Vermont, Alabama, Georgien u. A.) erkennt vielmehr das höchste Landesgericht bis heute das Recht der Geschwornen an, und andere (Illinois Connecticut u. A.) haben durch Gesetze schon seit längerer Zeit allen Zweifel daran abgeschnitten, während Neuyork wohl der einzige Staat ist, wo umgekehrt ein, (jedoch noch nicht angenommener) Gesetzentwurf ausspricht,[7]) dass die Geschwornen auch in Strafsachen das Recht vom Gerichte nehmen müssen, d. h. die ihrem Wahrspruch dasjenige als Gesetz anerkennen müssen, was das Gericht ihnen als solches darstellt. Selbst in diesem Entwurf ist jedoch zugleich festgestellt, dass in Fällen bei Anklagen wegen Schmähschrift die Geschwornen auch über den Rechtspunkt richten sollen. (Die Verfassung des Staats schreibt dies ausdrücklich vor).

Was besonders Massachusetts angeht, so ergibt sich aus den Verhandlungen, dass hier ebenso wie in allen andern Staaten die Strafgeschwornen ohne Widerspruch auch über den Rechtspunkt richteten. Noch 1838 erkannte dies der Oberrichter ausdrücklich an. Im Jahr 1845 zum ersten Male ward in einem Falle das Recht der Geschwornen in Frage gestellt und seitdem durch das Oberlandesgericht denselben gänzlich abgesprochen. Zwei Gesetze sind es eigentlich, welche diese Veränderung der

---

6) Siehe darüber Wharton, crim. law of the U. S. 1852 S. 886 fg.

7) Anmerkung der Redaktion. Die in dieser Zeitschrift von uns mitgetheilte Nachricht, welche jenen Entwurf als Gesetz erklärte, gründete sich auf erhaltene briefliche Mittheilungen. Die Schlussannahme stieß auf Schwierigkeiten.

Digitized by Google

richterlichen Ansicht veranlasst haben, das Bundesgesetz der V. St. wegen Verfolgung flüchtiger Sclaven und ein Mässigkeitsgesetz vom Staate Massachusetts. Beide Gesetze fanden den heftigsten Widerspruch. Die achtbarsten Männer erklärten namentlich das erste als eine schreiende Verletzung der Verfassung, erklärten es für nichtig, weil der Bund durch seine Erlassung seine verfassungsmässigen Rechte überschritten habe und weil es die Grundrechte jedes Bürgers umstosse. Es war gewiss, dass im ganzen Staate von Massachusetts die nöthigen Geschwornen nicht aufzutreiben wären, welche sich durch eine Schuldigerklärung dazu hergäben dieses Gesetz in Vollzug zu setzen. Und diejenigen, welche den heftigsten Widerstand entgegensetzten, waren nicht etwa tolle Volksverführer, sondern Quäker, stille gottesfürchtige Leute, welche um keinen Preis der Welt dazu zu bringen gewesen wären, dass sie auf dieses Gesetz hin einen Mann verurtheilt hätten. Die rechtsgelehrten Richter versuchten es dennoch das Gesetz durchzusetzen, indem sie den Geschwornen vorstellten, dass sie kein Recht hätten über seine Gültigkeit zu entscheiden. Soviel mir bekannt, waren diese Bemühungen jedoch in allen Fällen ohne Erfolg. Der Widerstand gegen das Mässigkeitsgesetz, welches ja von der eigenen Landesgesetzgebung erlassen war, war hingegen nur theilweise und die Geschwornen verurtheilten auf Grund desselben in mehreren Fällen. Auf diese Weise nahm der Richterstand eine offenbar angreifende Stellung ein, indem er das bestehende Recht umzugestalten suchte. Die Vertheidiger der Rechte der Geschwornen sind sonach in diesem Sinne in vollem Recht, wenn sie erklären, dass ihre Absicht nur darauf geht, das alte gute Recht gegen neuerliche Angriffe sicher zu stellen.

Lebhaft war bei der Berathung der Streit über die Frage der Zweckmässigkeit des beantragten Gesetzes. Es war natürlich, dass bei dieser Frage die Meinungen je nach der Grundansicht von einem gesunden Rechtsleben auseinander gingen. Würdig und ruhig die Stellung

Digitized by Google

der Gegner in ihrer Berechtigung anerkennend standen auch hier die Freunde einer umgefesselten Bewegung des Volkslebens den Anhängern einer strengeren, den Besitz des Gewonnenen sichernden Ordnung gegenüber. Es macht einen eigenthümlichen Eindruck, hierbei gerade von den Männern der Ordnung den grössten Nachdruck auf eine Forderung gelegt zu sehen, welche erst kürzlich vom deutschen Bundestage in der hannoverschen Verfassungsangelegenheit für jeder Rechtsordnung feindlich erklärt wurde. Die Ordnungsmänner von Massachusetts glauben das Recht am besten durch völlige Unabhängigkeit der Richter gesichert, so dass dieselben über die Rechtmässigkeit der Thätigkeit der Verwaltung und der Gesetzgebung frei zu richten haben, und der Bürger bei ihnen gegen Willkühr der Verwaltung und verfassungswidrige Gesetze Schutz findet. Die Freunde grösserer Beweglichkeit machten diese Forderung vollkommen zu der ihrigen, verlangten jedoch zugleich, dass der Richterstand desshalb nicht eine solche Stellung erhalte, wobei er sich allmälig als gesonderte Zunft vom Volke ablöse. Sie sahen in der Geschichte zahlreiche Beispiele der Gefahren einer solchen zünftigen Absonderung mit ihrer unvermeidlichen Verknöcherung und Erstarrung des Rechtes bis zur völligen Ersterbung alles Rechtsbewusstseins im Volke. Um solchen Zustand zu vermeiden, hielten sie es für dringend nothwendig, dass die Geschwornen eine selbständige Stellung auch in Bezug auf den Rechtspunkt im Strafverfahren einnehmen, während umgekehrt darin die Gegner eine Gefährdung des Ansehens der Richter erblickten. Erstere hoben dabei jene Fälle hervor, wo die Geschwornen allein den letzten Schutz der Freiheit bildeten, während ein feiler Richterstand sich zum Werkzeug der Knechtung hergab. Mit Recht erinnerte ein Redner an einen, vielleicht bei uns weniger bekannten Vorgang bei den früheren Hexenprozessen in der damaligen Kolonie Massachusetts, wo die Geschwornen früher als die rechtsgelehrten Richter von dem öffentlichen Aberglauben sich losmachten und

Digitized by Google

die Verurtheilung der Hexen weigerten welche die rechtsgelehrten Richter von ihnen forderten. [8])

8) Das Nähere siehe in Chandler's crim. trials, Boston 1841, I S. 65 fg. Zur Aburtheilung von mehreren Hundert in dem Gefängniss befindlichen, der Hexerei angeklagten Personen, errichtete 1692 der Statthalter von Massachusetts ein Ausnahmegericht (special court of oyer and terminer) zu dessen Niedersetzung er nicht befugt war. An der Spitze stand Oberrichter Stoughton, welcher früher geistliche Erziehung erhalten hatte und in hohem Grade geistlichen und richterlichen Hochmuth vereinte. Die Verhandlungen fanden zu Salem (nun Danvers) unter ungeheuerm Zudrang und Beifall einer Volksmenge statt welche hauptsächlich von drei Pfarrern Parris, Noyes und Cotton Mather aufgehetzt wurde. Letzteren ist theilweise von Rachsucht eingegebener Betrug nachgewiesen. Obwohl trotz dieser Hetzerei die Geschwornen nicht immer ganz willig waren, so wusste Stoughton sie doch von Juni bis September zur Verurtheilung von 19 achtbaren Männern und Frauen zu bewegen. Alle wurden als Hexen oder Hexenmeister gehängt und ausserdem ein Angeklagter, ein achtzigjähriger Mann (Giles-Cory) nach der wahnsinnigen Bestimmung des damaligen englischen Rechts zu Tode gequetscht, weil er sich weigerte auf die Frage ob er schuldig sei zu antworten (for standing mute on arraignment, der einzige Fall, wo dieses Gesetz in Amerika vollzogen ward). Als G. Burroughs, einer der Verurtheilten, zum Tode geführt ward, hatte der öffentliche Aberglaube schon etwas nachgelassen und das Volk wollte ihn, der als ehrwürdiger Pfarrer sehr beliebt war, befreien. Der obengenannte Pfarrer Cotton Mather wusste jedoch durch Aufhetzen seiner Getreuen die Hinrichtung von Burroughs durchzusetzen. Alle hingerichteten betheuerten sterbend ihre Unschuld, mehr als 50 hingegen gestanden (theilweise auf der Folter) ihre Verbindung mit dem Teufel ein, und wurden dann mit der Anklage verschont, da ihr Geständniss den Frömmlern trefflich zur Befestigung des Aberglaubens diente. Dem schändlichen Unwesen that endlich der Landtag Einhalt. Er hob das Ausnahmegericht auf und vertagte die Verhandlungen auf ein Viertel Jahr später. Von 26 Angeklagten fanden bei dem neuen Verfahren die Geschwornen zwar noch drei schuldig, jedoch wurde keine Verurtheilung mehr vollstreckt. Stoughton und die andern Richter suchten die Geschwornen zu fernern Verurtheilungen zu bewegen; allein vergeblich. Die Hexenprozesse mussten aufhören, weil die Geschwornen nicht mehr verurtheilen wollten. Letztere unterzeichneten eine Erklärung, worin sie ihre Reue wegen des unschuldig vergossenen Blutes aussprachen und betheuerten, dass sie um alle Welt dies nicht mehr thun würden. Drei Jahre später ließ auch

Digitized by Google

Die Gegner des vorgeschlagenen Gesetzes machten darauf aufmerksam, wie gefährlich es sein würde, die Geschwornen für Richter des Rechts zu erklären, weil es sehr leicht sein könne, dass sie dann gegen die dem Angeklagten günstige Rechtsbelehrung des Gerichtshofes dennoch eine Verurtheilung aussprächen. In Zeiten grosser Aufregung namentlich sei dies zu erwarten, wenn Jemand gegen die Vorurtheile des Volks verstosse; es sei dann mindestens sehr zweifelhaft, ob der Gerichtshof einen solchen, offenbar ungerechten Wahrspruch vernichten dürfe. Ich habe schon oben bemerkt, dass diese Ansicht auf einem Missverständnisse beruht. Die Antragsteller erklärten, dass sie in keiner Weise dem Volke eine ungerechte Verurtheilung ermöglichen wollten, und nicht daran dächten, das richterliche Recht der Beseitigung (nach der freieren amerikanischen Ausbildung in allen Fällen der Schuldigerklärung Mittermaier, engl. St. V. S. 545 fg.) einer ungesetzlichen Verurtheilung zu schmälern. Damit dies keinem Zweifel unterläge verbesserten sie ihren Antrag durch einen Zusatz, welcher das Recht des Richters, ein neues Verfahren im Falle der Schuldigerklärung zu gewähren anerkannte.

Ein letzter, und nach Ansicht der Redner der schwerste Grund, welcher gegen das vorgeschlagene Gesetz sprechen sollte, war der, dass dadurch eine grosse Rechtsunsicherheit herbeigeführt würde, indem eine Geschwornenbank ein fragliches Gesetz für gültig anerkenne, was die andere als verfassungswidrig verwerfe. Es fehle dann an jedem Mittel diese Rechtsunsicherheit zu beenden, und eine Reihe von Gesetzen könnten dann geradezu gar nicht mehr ausgeführt werden, weil es genüge, dass von den 12 Geschwornen nur einer ein Gesetz für verfassungswidrig halte, um jeden Wahrspruch unmöglich zu machen (in England

---

einer der Richter, Sewall, eine ähnliche Reuecrklärung in der Kirche vorlesen, Oberrichter Stoughton hingegen war trostlos darüber, dass er nicht ferner das Land von den Anhängern Satan's säubern könne.

Digitized by Google

und Amerika muss der Wahrspruch einstimmig gegeben sein). Dieses Verhältniss, wonach es in der Gewalt eines einzigen starrsinnigen Menschen liege, trotz dem Widerspruche seiner 11 Mitgeschwornen die Ausführung eines Gesetzes zu verhindern, sei zudem sehr undemokratisch und sollte schon desshalb nicht von den Demokraten befürwortet werden.

Es ward letzteren leicht, diesen Vorwurf des Widerspruchs mit ihren eigenen Grundsätzen abzuweisen, indem sie das Wesen der Freiheit recht eigentlich in den Schutz der Rechte des Einzelnen, in den Schutz der Minderzahl vor Unterdrückung durch die Mehrzahl setzten. Gerade darin liege der höchste Schutz des Rechts, wenn kein Mann verurtheilt werden könne den nicht zwölf Geschworne gemäss einem, ihrer Ueberzeugung nach, zu Recht bestehenden Gesetz für schuldig erklärten. Was jedoch die erwachsende Gefahr einer Rechtsunsicherheit und zugleich einer Lähmung der Strafgerechtigkeit betrifft, so läugneten auch die Antragsteller diese Gefahr nicht, sie sprachen jedoch zugleich das Vertrauen aus, dass der rechtliche Sinn und die Tüchtigkeit der Geschwornen diese Gefahr beseitigen werde. Als grösstes Uebel sei zu befürchten, dass einmal ein Schuldiger der gerechten Strafe entgehe, dies sei zwar schlimm genug aber stets noch besser, als wenn den Geschwornen von den rechtsgelehrten Richtern ein Gesetz aufgedrungen werden dürfte, was nach der gewissenhaften Ueberzeugung jener die verfassungsmässigen Rechte des Bürgers verletze. Nur von einer solchen redlichen Ueberzeugung gingen sie aus, insofern sie das Recht der Geschwornen ein Gesetz für nichtig zu erklären, d. h. darauf hin keine Verurtheilung auszusprechen, anerkannt wissen wollten. Auch nach dem feurigsten Vertheidiger der Volksrechte soll die Heiligkeit des Gesetzes nicht der Willkür des Geschwornen preisgegeben sein, denn er verlangt von dem Geschwornen, dass er mit gleicher Strenge wie der rechtsgelehrte Richter die Gültigkeit eines Gesetzes prüfe und wenn er es für nichtig erklärt, sich der schweren Ver-

Digitized by Google

antwortlichkeit bewusst bleibe, die er dabei übernimmt. Der ehrenhafte Geschworne werde nur in den allerschwersten Fällen auf solche Weise sich der Gesetzgebung gegenüberstellen, wie z. B. bei dem Sclavenflüchtlingsgesetz der V. St. und man dürfte nicht erwarten, dass er launenhaft und leichtsinnig das Recht des Landes zerstöre, indem er ein Gesetz schon darum für nichtig erkläre, weil es ihm unpassend, zu streng oder unbequem erscheine. Es ist bekannt, dass nicht bloss schadenfrohe Feinde der Freiheit, sondern selbst Ehrenmänner trotzdem eine solche Befürchtung der Uebergriffe von Seite der Geschwornen hegen. Solche müssen es wenigstens als ein bedeutsames Zeichen erkennen, dass bei den hier dargestellten Verhandlungen kein Redner solchen Uebergriffen auch nur im entferntesten das Wort geredet hat, sie müssen wenigstens zugeben, dass selbst der eifrigste Vertheidiger der Rechte der Geschwornen eine strenge Durchführung der Gesetze verlangt, aber freilich nur solcher Gesetze, welche nicht blos von den rechtsgelehrten Richtern, sondern von den in lebendigem Rechtsbewusstsein urtheilenden Geschwornen für rechtsgültig anerkannt werden.

Das vorstehende möge genügen um den Geist und die Richtung zu kennzeichnen, in welcher die Redner der mehrerwähnten verfassungsberathenden Versammlung von Massachusetts die Anstalt des Schwurgerichts zunächst in Strafsachen auffassten.

Schon oben ist erwähnt, dass der besprochene Antrag in dritter Lesung mit bedeutender Stimmenmehrheit angenommen wurde.

Demgemäss wurde er mit den übrigen Vorschlägen zur Abänderung der Verfassung (in acht gesonderten Sätzen) dem Volke zur Annahme vorgelegt. Das Ergebniss der Abstimmung war Verwerfung sämmtlicher Vorschläge mit geringer Stimmenmehrheit, indem 63—64 Tausend dafür, 66—67 Tausend dagegen stimmten. Der Antrag insbesondere welcher sich auf die Rechte der Geschwornen bezog, wurde selbst mit einer etwas grösseren Mehrheit (68382 gegen 61699) verworfen.

Digitized by Google

Danach kann es auffallen, dass trotzdem die Abgeordneten und der Senat von Massachusetts den vor wenig mehr als einem Jahr durch Volksabstimmung verworfenen Vorschlag (wie im Eingang bemerkt) zum Landesgesetz erhoben. Der Ausschussbericht spricht sich hierüber aus, dass die erwähnte Abstimmung nur bezwecke, dass in der Verfassung es nicht als Grundrecht aufgestellt werde, dass die Geschwornen Richter des Rechts sein sollen. Würde eine solche Bestimmung in die Verfassung aufgenommen, so könnten Geschworne dies missverständlich als eine Neuerung betrachten, welche ihnen zuvor nicht besessene Rechte beilege, so dass sie sich berechtigt glaubten, bei ihrem Wahrspruch vom Gesetz abzuweichen, und so die Gerechtigkeit zu untergraben. Diese Befürchtung fällt aber nach dem Berichte weg, wenn in der Weise des nun angenommenen Gesetzes die Rechte und die Pflichten der Geschwornen festgestellt, ihre Befugniss den ganzen Rechtspunkt zu entscheiden zwar ausdrücklich anerkannt, jedoch zugleich die leitende und oberaufsehende Stellung des rechtsgelehrten Richters gewahrt werde.

Der Ausschuss hielt sich zu einem solchen Vorschlage um so mehr berechtigt, als er durch einen neuen Grund mit voller Gewissheit nachweisen konnte, dass durch das vorgeschlagene Gesetz das bestehende Recht in keiner Weise verändert werde. In einem Gesetze von Massachusetts von 1808 ist nämlich schon mit ganz denselben Worten, welche das neue Gesetz braucht, die Befugniss der Geschwornen zur Entscheidung des Rechtspunktes anerkannt. Dieses Gesetz wurde bei der neuen Auflage der Gesetze im Jahr 1836 nicht mehr in die Sammlung aufgenommen, ohne dass dabei irgend an die Absicht gedacht werden kann, dadurch seinen Grundsatz aufzuheben. Es scheint vielmehr als selbstverständlich und unnöthig damals erachtet worden zu sein, wie die oben erwähnte zwei Jahre später erlassene Entscheidung des Oberlandesgerichts beweist. Der Ausschuss betrachtete daher seinen Gesetzvorschlag nur als eine erläuternde Wiederbelebung des alten Gesetzes welche durch

Digitized by Google

die neuerlichen Eingriffe der Richter in das Recht der Geschwornen nothwendig geworden ist.

XXI.

Beiträge zur Würdigung des Strafverfahrens in England nach mehrjährigen Beobachtungen.

Von

Herrn **Torrent**
in London.

Jeder, der Mittermaier's Werk über das englische und amerikanische Strafverfahren gelesen hat, muss sich überzeugt haben, dass die englische Einrichtung des Schwurgerichts auf ganz anderer Grundlage beruht, als in den Staaten des europäischen Festlandes, in denen man jenes Gerichtsverfahren zu besitzen glaubt.

Die Art und Weise der Bildung der Jury, das Genügen einer blossen Stimmenmehrheit zur Verurtheilung, die Einrichtung des Untersuchungs Anklage und Vertheidigungsverfahrens scheinen in Frankreich lediglich darauf berechnet durch theatralischen und rednerischen Glanz, das nakte Schwert der Staatspolizei zu maskiren; — und dazu kann die Ausdehnung des bedenklichen Fragesystemes in Bezug auf die Geschwornen in Deutschland nur dazu dienen, jenes Amt den Geschwornen selbst verhasst und dem Volke unverständlich zu machen.

Wenn man nun fragt woher es kommt, dass eine Einrichtung, die ihrem äussern Erscheinen und Zwecke nach so gleich und ähnlich ist, dennoch nach den Besonderheiten der Länder einen so verschiedenen Charakter angenommen hat, so lässt sich dies auf mancherlei Weise beantworten.

Für's erste ist zu bemerken, die Geschwornengerichte sind ausser England nirgends eine eigene aus der innern Landesgeschichte hervorgegangene Einrichtung, son-

Digitized by Google

dern ein entlehntes Institut. Politische Anstalten, die aus dem nationalen Geiste eines freien Volkes und aus Jahrhunderte langen Kämpfen für persönliche und bürgerliche Unabhängigkeit und Selbstständigkeit hervorgegangen sind, können nicht in den Treibhäusern eines reinen theoretisch demokratischen oder militairischen Despotismus gedeihen.

Fürs zweite ist es klar, dass man weder unter den demokratischen noch unter dem militairischen Despotismus in Frankreich eine englische Jury überhaupt einführen wollte.

Drittens waren die Völker des Festlandes zu lange unter der Obervormundschaft büreaukratischer Verwaltung gestanden, als dass der englische Geist persönlicher Freiheit und Würde auf einmal so tiefe Wurzel hätte fassen können.

Die Rohheit der eigenen Zustände, die kirchliche und politische Verbindung mit Italien hatte dort die Aufnahme des canonischen-, feudalen- und römischen Rechts veranlasst. Nachdem sich die Formen des canonischen Prozesses aus vielerlei Gründen der ganzen Staatsverwaltung und des gesammten Rechtswesens bemeistert hatten, wie der Clerus der Aemter, so musste wie die Religion durch Dogmatik und Ritus zur blossen äussern Form geworden war, auch das ohnehin grundsatzlos gemischte Recht unter den Händen des Clerus und unter ihren Laien-Nachfolgern, den eigentlichen Fachmännern sich zum blosen Formenrecht gestalten.

Mit der mönchischen Heimlichkeit, Schriftlichkeit, Umständlichkeit, Schwerfälligkeit gieng auch die Sucht, die Schrecken eines ängstlichen Gewissens durch Beobachtungen von Förmlickkeiten zu beschwichtigen, auf die eigentlichen Juristen über; und aus dieser Richtung der Zeit gingen die schleppenden Formen des Contumacialverfahrens im bürgerlichen Prozesse und die Geständnisserpressungssucht und als natürliche Folge damit verbunden, die Tortur im Strafverfahren hervor. Der zeitlichen Güter durfte man sich namentlich zum Vortheil der Kirche auch stillschweigend begeben, aber in Strafsachen den Zustand des Gewissens verbergen zu wollen, war eine Art von Verbrechen das mit der Tortur gebüsst werden musste.

Digitized by Google

Hatte sich auch die kirchliche Auffassungsweise schon vor der Reformation verloren, so war doch das ganze Prozessverfahren mit der Tortur eine zu bequeme Maschine geworden, um sie bei Seite zu legen, wenn auch wirklich in jener Zeit Jemand auf den Gedanken gekommen wäre, dass eine solche Einrichtung eine grausame Barbarei sei. An der theologischen Geständnisserpressungssucht ist darum in Deutschland das Strafverfahren heut zu Tage noch überall krank.

Wie wäre es auch möglich gewesen, in Ländern, in denen das Volk schon seit vielen Jahrhunderten von aller Theilnahme an der Rechtspflege und von der Gesetzgebung ausgeschlossen war, und wo man, wie ich mich selbst zu erinnern weiss, vor etlichen dreisig Jahren des Geständnisses wegen einen alten Mann todt prügelte, eine wirklich volksthümliche Rechtspflege einzuführen; weder Staats-, und Rechts-, noch die Volkszustände boten das Zeug, ein dem englischen ähnliches Rechtsverfahren daraus zu schaffen.

Die aufgeklärte öffentliche Meinung war zwar schon längst darüber einig, dass der deutsche Inquisitionsprozess eine Barbarei ebenso entehrend für die Völker als grausam gegen die Betheiligten sei; allein es waren Welterschütternde Ereignisse nöthig, um die Regierungen nur zu dem Geständniss zu bringen, dass die Basis jenes Prozesses, nämlich die theologische Fiction von der Allgerechtigkeit, Allweisheit und Allwissenheit, welche man bei den Untersuchungsrichtern voraussetze, blos auf einem dicken Dunst beruhen; folgerichtig blieb nichts anderes übrig, als die Functionen des Anklägers, Vertheidigers, und Richters zu trennen, und so den Strafprozess auf die allernothwendigsten natürlichen Grundlagen zurückzuführen. Allein man ging nur so weit als man unumgänglich musste. Man hat die zwei Hauptgewalten des Anklägers und Richters wie früher unter dem Inquisitionsprozess in den Händen des Staats, und blos die Vertheidigung und auch diese nicht einmal vollständig, den Betheiligten überlassen. Der ganze Gewinn des neuen Strafverfahrens in Deutschland besteht daher eigentlich nur

Digitized by Google

darin, dass der Staat jetzt durch mehrere Personen die Gewalt ausübt, die er früher hauptsächlich nur durch eine ausüben liess.

Das war zwar unstreitig der erste und nothwendigste Schritt zum Bessern; allein das alte Missverhältniss zwischen Anklage und Vertheidigung ist geblieben. Daher kommt es, dass jetzt noch der Angeklagte und sein Vertheidiger der Anklage gegenüber in demselbem Armensünderverhältniss sich befinden, in welchem früher alle die, welche den Hass und die Verfolgung der Kirche auf sich gezogen hatten, vor der unheimlichen Macht der Ketzergerichte zitterten. Mit einem Wort: das jetzige deutsche Strafverfahren mit Geschwornengerichten zeigt in allen Zügen noch die canonisch byzantinische Abkunft.

Das englische Strafverfahren dagegen wie das common law überhaupt hat sich rein erhalten von den Einwirkungen aller fremden Rechtssysteme und Rechtseinrichtungen. Alle Rechtslehrer und Staatsschriften dieses Landes von Sir John Fortescue an bis auf den heutigen Tag sind stolz darauf, dass hier allein in ganz Europa die Folter, wenn auch in einzelnen Fällen als Missbrauch der königlichen Gewalt zur Anwendung gebracht, doch nie und unter keinen Umständen als gesetzliches Wahrheitserforschungsmittel galt oder anerkannt war.

I. Ueber die rechtlichen Voraussetzungen zur Einleitung des Strafverfahrens in England.

Alle richterliche Thätigkeit wird dadurch bedingt, dass sie von Jemanden in Anspruch genommen wird. Der Grundsatz: wo kein Kläger, da ist kein Richter, gilt in England nicht nur unbedingt für das bürgerliche, sondern auch für das peinliche Verfahren, und wie es im bürgerlichen Rechte eine Voraussetzung jeder Klageerhebung ist, dass actio nata sei, so ist es im englischen Strafverfahren die Grundbedingung alles richterlichen Einschreitens, und zwar sowohl für die Polizei- als für die Rechtsrichter, dass irgend eine strafbare Handlung äusserlich erkennbar bereits

Digitized by Google

begangen, oder doch wenigstens angefangen worden sein muss, um das Strafverfahren einleiten zu können.

Verbrechen ist eine Rechtsverletzung in Bezug auf den Schaden, welcher der Gesellschaftsgesammtheit durch dessen Begehung erwächst. Das englische Recht bestimmt ganz genau und für jeden einzelnen Fall, welcherlei Handlungen eine Rechtsverletzung ausmachen. So lange nicht der Thatbestand einer solchen Rechtsverletzung vorliegt, können die Gerichte nicht thätig sein. Alle blos innern Handlungen der Seele fallen nicht unter das Gebiet richterlicher Erkennbarkeit, die innere Absicht muss sich durch eine äussere und offene Handlung aussprechen, und weil im englischen Rechte die Grundsätze: „nullum crimen sine lege“ und „nulla poena nisi legalis“ nicht nur in der Theorie, sondern auch in der Wirklichkeit gelten, so hat das Gesetz auch ausdrücklich die äussern Handlungen bezeichnet, welche in sich eine widerrechtliche Willenserklärung enthalten.

Es gibt daher in England keinerlei solche von der kirchlichen Inquisition erfundenen Gewissens- oder Gesinnungsuntersuchungsprozesse, die auf blose Vermuthungen oder leere Möglichkeiten hin, dass irgend eine bekannte Person etwas Ungesetzliches oder gar etwas für die Polizei blos Unangenehmes im Schilde führe, begonnen werden und nach langen Martern der Verfolgten mit dem Fallenlassen der Untersuchung endigen. Alle die polizeilichen und gerichtlichen Untersuchungen, Hausdurchsuchungen und Verhaftungen wegen politischer Verdächtigung, welche in Frankreich und Deutschland jährlich hundertweise aufgestöbert werden und wie Seifenblasen in der Luft zerplatzen, so wie alle die peinlichen Untersuchungen, welche früher mit dem Erkenntniss: „Es sei kein Grund zur gerichtlichen Untersuchung vorhanden,“ oder jetzt mit dem Fallenlassen der Anklage endigen, sind in England rechtliche Unmöglichkeiten und würden, wenn sie vorkommen sollten, nicht nur für die Anzeiger oder Ankläger, sondern gerade auch für die Beamten ausser den gemeinrechtlichen Strafen auch schwere Schadensersatzverbindlichkeiten zur Folge haben. Stephen

Digitized by Google

III S. 472—475 und IV. Bd. S. 306 und 307. Aus den gleichen Gründen können in England auch keine Untersuchungen und daher noch viel weniger Verurtheilungen „wegen entfernten Versuchs zu einem Verbrechen" vorkommen; und obgleich man in der Theorie nicht darüber einig ist, ob die Veröffentlichung von Schriften, die zur Vornahme solcher Handlungen auffordern, welche das Gesetz als Hochverrath bezeichnet, auch als Hochverrath zu betrachten sei, ibidem IV S. 221, so ist man in der Praxis doch darüber einig, alle solche Schriften, welche in Deutschland als Versuch zum Hochverrath oder als Majestätsbeleidigung oder als Aufreizung zum Aufruhr, oder als Versuch, Hass und Verachtung gegen die Regierung aufzuregen, verfolgt werden, so lange sie nicht einen Bruch des öffentlichen Friedens veranlassen oder gegen die guten Sitten verstossen, gar nicht einmal zu beachten. Schriften der Art können überhaupt in England nur dann Aufmerksamkeit erregen, wenn sie von einem Manne herrühren, der eine höhere Stellung in der Gesellschaft einnimmt. Blätter wie Reynolds weekly paper mögen, wenn sie auch wöchentlich regelmässig in 50000 Abdrücken ausgegeben werden, die gröbsten Ausfälle gegen Hof, Ministerium und Aristokratie, das Parlament und die gesammte Staatsverfassung enthalten; man nimmt nicht die geringste Kenntniss davon. Das Königthum und die grundgesetzlichen Staatseinrichtungen Englands stehen viel zu hoch in der Meinung der Nation und wurzeln viel zu tief in dem britischen Reichsboden politischer Nothwendigkeit, als dass sie von dem Geschrei oder Geifern einer Menge misstimmter Schuster und Schneider oder solcher Leute, welche für jene Klasse schreiben, behelligt werden könnten. Seit bessere Einsicht und höhere Bildung in den vornehmen Klassen einheimisch geworden sind, sind diese selbst zu gutmüthig oder zu stolz und vornehm geworden, um gegen Verunglimpfungen von Unten, die keine andern nachtheiligen Folgen für die Gesellschaft haben, als dass Jedermann sie lesen kann, die Macht des Gesetzes anzurufen. Und in der That gereicht jene Humanität oder jener Stolz, man nehme

Digitized by Google

es wofür man wolle, den vornehmen Klassen mehr zur Ehre und sind dem Lande selbst mehr zum Heil, als der mönchisch-inquisitorische Gesetzes- oder Polizeieifer anderwärts Ehre und Segen einbringt.

Während daher in allen Ländern, welche blos in der wissenschaftlichen Voraussetzung aber nicht in der Wirklichkeit Rechtsstaaten sind, Untersuchungen auf blossen Vermuthungen oder auf geheime Privatanzeige begonnen werden, kann in England eine Untersuchung, sei dies eine polizeiliche oder richterliche, nur eingeleitet werden, wenn eine mit Strafe bedrohte Handlung wirklich offenkundig begangen oder angefangen worden ist, oder wenn ein Privatankläger oder Anzeiger gerichtlich beschworen hat, dass dies der Fall sei. Dies ist selbst in Hochverraths- und andern politischen Prozessen so. Die innere Geschichte des Landes von Jacob I. bis in die letztere Zeit Georgs II. ist angefüllt mit solchen Prozessen. Wollte man irgend Jemand auf aufgefangene Briefe hin eines solchen Vergehens beschuldigen, so musste immer zuerst Jemand ausgemittelt werden, der die Aechtheit der Schrift und andere Umstände beschworen, bevor gerichtlich eingeschritten wurde. Wer irgend eine Anzeige wegen eines Verbrechens oder Vergehens anbringen will, muss alle die Thatsachen, durch welche der objective und subjective Thatbestand hergestellt werden soll, beschwören; ohne eine solche Beschwörung kann nicht einmal in Polizeisachen eine Vorladung erlassen werden.

Es ist daher die Grundbedingung aller strafgerichtlichen Thätigkeit, dass eine äusserlich erkennbare strafbare Handlung offenkundig oder nach dem beeidigten Zeugniss einer Person wirklich verübt oder angefangen worden sei. Nur die Staatssecretäre können von sich aus Untersuchungen und Verhaftungen im Staatsinteresse vornehmen lassen, sind aber wie jeder Constable civilrechtlich dem widerrechtlich Beschädigten verantwortlich.

II. Maxime des englichen Strafverfahrens.

Das Strafverfahren selbst, beruht eigentlich weder auf den Grundsätzen des Untersuchungs-, noch auf dem

Digitized by Google

des Anzeige-, noch auf denen des Anklageprozesses in unserm Sinn. Es ist ein gemischtes, und je nach der Natur des Verbrechens oder nach dem Stand der Untersuchung ist bald die eine oder andere Maxime vorherrschend.

Das englische Staats- und Rechtswesen beruht geschichtlich und rechtlich auf einem Vertragsverhältniss zwischen Bürger und König, und zwischen dem Einzelnen und der Gesammtheit. Nach den nationalen Grundideen ist der König die Quelle der Gerechtigkeit und Schirmvogt des allgemeinen Landfriedens. Er ist aber nicht in dem Sinn Quelle des Rechts, als ob es in ihm den Ursprung und die Entstehung zu suchen hätte, sondern in dem Sinne, dass er das Recht einem Jedem zuzutheilen, zu spenden habe. Die Gerechtigkeit ist keine Gnadengabe des Fürsten, sondern blos die Erfüllung einer Verbindlichkeit, welche ihm sein Amt auferlegt. „Justice is not derived from the sovereign, as from his freegift; but he is the steward of the public, to dispense it to whom it is due. Stephen II B. S. 494. Denn wie schon Bracton sagt: „Rex ad hoc autem creatus est et electus, ut justitiam faciat universis."

Darum wird die Rechtspflege im Namen des Königs verwaltet, und als oberster Schirmvogt des Friedens ist der König verpflichtet, alle Friedensstörungen und Verbrechen zu verhindern, und durch seine Friedensbeamten, justices of the peace, zur Verantwortung zu ziehen.

Die verhütende Rechtspflege, preventive justice, kann nur unter der Voraussetzung thätig sein, dass eine unrechte und strafbare Handlung wirklich begonnen, der beabsichtigte oder zu erwartende Schaden aber noch nicht eingetreten ist. Sie erstreckt sich auf die bürgerliche und peinliche Rechtspflege und ihr Ziel geht dahin, durch die betreffenden Beamten die angemessenen Bürgschaften zu verlangen, dass der beabsichtigte oder vernünftigerweise befürchtete Schaden nicht verübt werde (Stephen IV S. 348—355), wie z. B. bei Drohungen jeder Art. Ist aber eine an und für sich strafbare Handlung, abgesehen, ob ihr Zweck erreicht wurde oder nicht, ausgeführt oder schon angefangen und aus diesem

Digitized by Google

Anfang schon ein Schaden erwachsen, wie z. B. das Aufbrechen einer fremden Thüre, so ist diese Handlung zur Untersuchung und Bestrafung zu bringen. Gehilfen zur Vorbereitung und Ausführung der That werden gleich den Hauptverbrechern bestraft.

1) Das Verfahren dabei beruht nun insofern auf den Grundsätzen des Untersuchungs- oder Inquisitionsprozesses:

a) Dass der Lord Chancellor, die Mitglieder des Geheimen Rathes, die Staatsprokuratoren, die Richter in den Common Law Courts, die Sheriffs, Coroner, Friedensrichter, die Magistrate der freien Städte und alle Unterbeamten dieser Behörden als Friedensrichter berechtigt und verpflichtet sind, alle Verbrechen und Vergehen, die gelegentlich ihrer Amtsverwaltung und in ihren Amtsbezirken zu ihrer Kenntniss kommen, sobald damit wenigstens ein öffentlicher Friedensbruch verbunden ist, zur Untersuchung und zur Bestrafung zu bringen.

b) Wenn auch die dadurch beschädigten Personen keine Beschwerde erheben, so kann ein Constable einen Taschendieb, der in seiner Gegenwart einem Andern auf einer öffentlichen Strasse das Geld aus der Tasche zieht, auch wenn der Bestohlene dies nicht verlangt, verhaften und vor die Polizei oder den Friedensrichter bringen; in welchem Fall, wenn der Bestohlene seinen Verlust nicht persönlich betreibt, der Dieb bloss polizeilich wegen Friedensbruchs bestraft wird, während sonst auch der kleinste Diebstahl vor die Jury zur Aburtheilung kommt. So kann auch ein Constable wegen Schlägerei auf öffentlicher Strasse oder wegen solcher in einem Hause, wenn die Nachbarschaft in Auflauf gebracht wurde, die Thäter verhaften und zur Strafe bringen, wenn auch die Verwundeten sich nicht beschweren, und so kann eine Untersuchung wegen Meineids von der Behörde, vor welcher der Eid geleistet worden, veranlasst werden, ohne einen Antrag der durch den Meineid beschädigten Personen abzuwarten. — Der gleiche Grundsatz gilt überhaupt von allen Verbrechen, die unter den Begriff von Felonie fallen.

Digitized by Google

c) dass alle Polizeibeamten berechtigt und verpflichtet sind bei Verbrechen, welche unter den Begriff des Bruches des öffentlichen Friedens fallen, den objectiven und subjectiven Thatbestand zu ermitteln und herzustellen, ob eine Anzeige erfolgt ist oder nicht, und dass sie nach den Mittheilungen die sie erhalten oder nach der Spur die sie entdecken, den Verlauf der Verbrechen und die Ermittlung der Verbrechen zu verfolgen haben, ohne sich blos auf die Mittheilungen der Betheiligten beschränkten zu dürfen,

d) dass alle Polizei- und andern Beamten in Bezug auf die in ihr Bereich einschlagenden Gegenstände alle Vergehen gegen die öffentliche Sicherheit-, Strassen-, Canal-, Schifffarths-, Hafenbau-, Feuer-, und Reinlichkeitspolizei etc. objectiv und subjectiv zu ermitteln und bei den betreffenden Gerichten zu verfolgen haben, und

e) dass die Richter berechtigt sind, selbst nach dem indictment und nach der Beweiserhebung und Verhandlung vor der Jury die Freisprechung des Angeklagten auch gegen die Ansicht der Geschwornen zu verfügen, wenn es sich herausstellt, dass die angeschuldigte Handlung nicht unter den gesetzlichen Begriff eines Verbrechens gehört, und dass die Richter befugt sind, blose Formfehler oder Mängel in der Bezeichnung von Personen oder Dingen bei der Verhandlung zu verbessern oder zu ergänzen, und wo die Beweise für den Begriff eines höheren angeschuldigten Verbrechens ungenügend, dagegen aber zum Beweis eines geringeren zureichend sind, die Anklage auf dies geringere Verbrechen ändern zu lassen, ex officio.

2) Die Grundsätze des Anzeige- und Anklageverfahrens gelten insoweit:

a) dass bei allen Verbrechen gegen Personen, insofern damit nicht eine Gefahr oder Beschädigung für das Publicum im allgemeinen verbunden ist, und insofern sie nicht unter den Begriff von Tödtung im allgemeinen, Kinderabtreibung, Missbrauch von Mädchen unter zehn Jahren, Betäubung in der Absicht, Verbrechen höherer Art zu begehen, Entführung von Kindern fallen, und bei allen

Digitized by Google

Verbrechen gegen das Eigenthum, insofern sie nicht unter den Begriff von Brandstiftung, Strassenraub, nächtlichem Einbruch, Raub, Kirchenraub, Diebstahl, Unterschlagung oder Fälschung in der Verwaltung eines öffentlichen Amtes; Entwendung aus einem öffentlichen Gebäude, Lagerhaus, Kaufhaus Schiff, Hafen, Dock, Werfte u. s. w., Verhehlung gestohlener Sachen, boshafte Beschädigungen von öffentlichen Verkehrsanstalten, ob Staats- oder Privateigenthum, Fabriken etc. gehören; und bei Fälschungen insofern sie nicht an öffentlichen Urkunden und allgemein curshabenden Dingen, an öffentlichem Maass und Gewichte, und an Ess- und Trinkwaaren auf dem Markte verübt werden, die Untersuchung nur auf Anzeige und Klage der beschädigten Personen eingeleitet wird, und in den meisten Fällen die Parteien, so lange das Urtheil nicht gefällt ist, das Recht haben, sich darüber abzufinden, so dass die Gerichte keine Strafe aussprechen;

b) dass in allen Fällen, in welchen die Untersuchung von Amtswegen, und in solchen in welchen sie auf Klage vorgenommen wird, die durch das Verbrechen besonders beschädigten Personen das Recht haben, zu erklären, dass sie ihrerseits auf keine oder eine geringere Bestrafung antragen, und dass es in solchen Fällen in dem Ermessen des Richters steht, das mildeste Strafmass auszusprechen und nach Umständen gegen Bürgschaft alle Strafe zu erlassen. Dies geschieht namentlich dann, wenn die Uebertretung eines Strafgesetzes, das im öffentlichen Interesse eingeführt ist, keinen Schaden zur Folge hatte, und nicht in boshafter Absicht, sondern mehr in Nachlässigkeit oder Unwissenheit ihren Grund hat;

c) dass der Ankläger oder Anzeiger so wie der Beschuldigte das Recht haben, die Abhör der Zeugen zu verlangen, welche über die Schuld oder Unschuld in Bezug auf das vorliegende Vergehen Auskunft geben können;

d) dass wenn eine Person mehrere Verbrechen begangen hat, es in der Wahl des Anklägers liegt, wegen eines Verbrechens allein, sei dies das höhere oder niedrigere, oder wegen mehrerer zusammen die Anklage zu er-

Digitized by Google

heben, und dass bei der Verurtheilung und Strafbemessung auf die nicht verfolgten Fälle keine Rücksicht genommen werden darf;

e) dass in allen Fällen, in welchen die Untersuchung blos auf Privat-Anzeige oder Anklage erfolgt, der Anzeiger oder Ankläger die Kosten der Untersuchung vorzuschiessen hat;

f) dass in allen Fällen der Anzeiger oder Ankläger peinlich und bürgerlich für boshafte Verfolgung, und bürgerlich auch für grundlose Verfolgung, wenn sie auch nicht aus Bosheit angeregt wurde, haftbar ist;

g) dass die eigentlichen Gerichtsverhandlungen nach Verlesung der Anklage sammt und sonders in den Formen des bürgerlichen Prozesses verhandelt werden, wie dies in dem Aufsatz über examination of parties beschrieben ist;

h) dass die eigentliche Anklage indictment oder information, wie summons und declaration im bürgerlichen Prozesse der Natur der Klage entsprechen sollen, so genau die Person des Thäters, die eigentliche Natur des Verbrechens, und die Absicht des Thäters und die Art und Weise der Verübung bezeichnen muss, dass sie die wesentliche Herstellung des subjectiven und objectiven Thatbestandes enthält, widrigenfalls wesentliche Fehler in dem indictment die Freisprechung des Angeschuldigten zur Folge haben. Die Gerichte sind in ihren Anforderungen an die genaue Einhaltung der vorgeschriebenen oder durch die Praxis in Gebrauch gekommenen Förmlichkeiten so strenge geworden, dass viele offenbar schuldige Verbrecher blos wegen Formfehler in dem indictment freigesprochen werden mussten;

i) dass gegen den Angeschuldigten bei der Verhandlung vor der Jury bei allen Hochverraths- und politischen Prozessen gar keine Beweise als über die Thatsachen, welche im indictment ausdrücklich als Grund der Anklage enthalten sind, — und bei andern Verbrechen nur über solche Thatsachen, welche nach dem indictment den Thatbestand des angeschuldigten Verbrechens enthalten sollen, vorgeführt werden dürfen;

Digitized by Google

k) dass der Angeschuldigte gegen ungesetzliche oder unförmliche Verhaftung, gegen die Abfassung der Anklage, indictment, gegen die Bildung der Jury und Leitung der Verhandlungen vor Erlassung des Urtheils durch den writ of habeas corpus und of Certiorari alle die Rechtsmittel hat, welche einem Beklagten in bürgerlichen Rechtssachen bei ähnlichen Ungesetzlichkeiten in Ladungen und Verhaftungen zustehen;

l) dass es in der Befugniss des Angeschuldigten liegt, durch Geständniss alle Beweiserhebung abzuschneiden, oder vom ersten Verhör an alle Vertheidigungsgründe anzugeben und die Beweise dafür beizubringen, oder aber jede Antwort zu verweigern;

m) dass der Angeschuldigte die Einreden, die sich auf das Recht selbst gründen, nach Vorlesung der Anklage vorbringen kann, alle exceptiones juris und de jure, und dass er bei Vergehen misdemeanors, aber grausamer Weise nicht bei Kapitalverbrechen und Strafen, auch nach dem Urtheil mit aufschiebender Wirkung wegen wesentlicher Rechtsfehler Rechtsmittel by writ of error ergreifen kann.

Diese nur unvollständig aufgezählten Eigenthümlichkeiten zeigen, dass das englische Strafverfahren himmelweit verschieden ist von dem Anklageprozess, wie er in Frankreich und Deutschland besteht, und gar nichts gemein hat mit dem gemeinrechtlichen Untersuchungsprozess. Viele der Grundsätze, auf denen dasselbe beruht, sind eigentlich mehr solche, welche das Wesen der Verhandlungsmaxime ausmachen, als solche, auf denen das Anklageverfahren auf dem Festlande beruht.

Die folgenden Bemerkungen sollen dazu dienen, seine Unterschiede noch mehr hervorzuheben.

III. Das englische Recht kennt kein eigentliches Untersuchungsgericht.

Der Untersuchungs- und Anklageprozess setzen zur Rechtsbeständigkeit des Verfahrens ein gesetzlich zuständiges Untersuchungsgericht voraus in dem Sinn, dass alle Unter-

Digitized by Google

suchungshandlungen, die nicht von einem zuständigen Beamten vorgenommen oder veranlasst werden, nichtig sind. Das englische Gesetz weiss nichts von einem solchen Untersuchungsgericht; es gibt überhaupt kein solches. Es gibt in England keine Staats- oder Landespolizei, sondern nur Gemeindepolizei in den Städten, welche eine Gemeindeverfassung haben; oder Pfarreibezirks- oder Grafschafts-, Fluss-, Canal-, Haven-, Eisenbahnpolizei u. s. w. Alle diese Polizeianstalten und Verwaltungen sind unabhängig von einander und von der Regierung, wo nicht die Anstalten Regierungsanstalten sind und, wie bei den Eisenbahnen und andern Unternehmungen der Art, von den Privatgesellschaftern oder Unternehmern bestellt. Untersuchungsgerichte oder Untersuchungsrichter wie in Frankreich und Deutschland gibt es nicht. Eine Gerichtszuständigkeit in Bezug auf das Verfahren besteht nur insofern, dass kleinere Beschädigungen an Personen oder Sachen bei den Friedensrichtern des Bezirks verhandelt und entschieden werden müssen, in welchen das Vergehen begangen wurde und in welchem die Parteien wohnen; dass grössere Vergehen vor der Jury der Quarter sessions of the peace; Verbrechen vor dem Court of oyer and terminer and general gaol delivery und sittings ut nisi prius, und vor dem central criminal court in London, in deren Bezirk das Verbrechen begangen oder der objective Thatbestand erhoben wurde, angeklagt und entschieden werden müssen, und dass die Queen's Bench ihre Gerichtsbarkeit über das ganze Land erstreckt.

Aber alle blosen Untersuchungshandlungen, die blos auf Ausmittlung des subjectiven und objectiven Thatbestandes, und auf die Ergreifung des Thäters ausgehen, sind weder an die Zuständigkeit einer bestimmten Behörde noch an die Thätigkeit bestimmter Beamten gebunden.

Nach dem englischen Rechte ist für jedes Verbrechen das ganze Land Untersuchungsgericht. Ist ein Verbrechen begangen worden, so ist das ganze Land theils verpflichtet, theils berechtigt, zur Ausmittelung und Ueberführung des Thäters das Mögliche beizutragen. Ist z. B. ein Diebstahl

Digitized by Google

in Liverpool begangen worden, so kann der Dieb ohne irgend ein Ersuchschreiben von dort aus in London auf Privatanzeige bei einem Polizeigerichte oder von jedem Constable verhaftet, und die Häuser, wohin die gestohlenen Sachen gebracht worden sein sollen, können untersucht und der Angeschuldigte kann dort vor die Grosse und vor die Urtheils-Jury gestellt werden; nur muss der Anzeiger ausser der Beeidigung seiner Angaben noch solche Beweismittel beibringen, dass man denselben Glauben schenken kann, und überdies Sicherheit leisten, seine Anklage gehörig verfolgen zu wollen.

Ist Jemand eines gewaltsamen Todes gestorben, so kann unter jenen Voraussetzungen Jedermann den vermuthlichen Thäter überall verhaften lassen. Nicht blos ein einzelner Untersuchungsrichter und die von ihm schriftlich angewiesenen Polizeibeamten, sondern alle Polizeibeamten und die Bevölkerung der ganzen Gegend, in der ein Verbrechen begangen wurde, sind thätig, des unbekannten oder bekannten Thäters habhaft zu werden. Das öffentliche Gerücht und Gerede genügt, die Thätigkeit der Sicherheits- und Entdeckungspolizei (geheime Polizei), wo diese besteht, in Bewegung zu setzen, und jeder Einwohner ist sittlich und rechtlich verpflichtet, der Polizei so viel als möglich behilflich zu sein. Jeder Engländer fühlt sich verpflichtet, der Polizei mitzutheilen, was er von einem Verbrechen weiss, oder was zur Entdeckung des Thäters führen kann. Alle Verbrechen, deren Urheber unbekannt sind, werden den Polizeibeamten, oder Friedens- oder Polizeirichtern nur mündlich angezeigt und dem Polizeipersonal bei ihren Revierzusammenkünften zur Nachspürung mitgetheilt.

Der gewöhnliche englische Strafprozess zerfällt in vier Abschnitte; die Voruntersuchung, die Anklage, die Aburtheilung von der Jury, die Rechtsmittel oder Vollstreckung.

Die richterliche oder amtliche Thätigkeit während der Voruntersuchung besteht blos darin, dass der Polizeirichter oder Friedensrichter vor den die Sache entweder

Digitized by Google

durch einen Polizeibeamten von Amtswegen, oder auf Klage Betheiligter oder anderen öffentlichen Beamten gebracht wird, die nachgesuchten Verhaftungen und Vorladungen oder die Nachsuchungen in bezeichneten Häusern und Gebäulichkeiten anordnet, oder wenn Jemand von Amtswegen von einem Polizeibeamten oder auf Antrag eines Anklägers verhaftet eingebracht worden ist, die Ankläger und die Polizeibeamten die vorgeladenen oder mitgebrachten Zeugen und die Angeschuldigten einvernimmt und ihre Angaben schriftlich aufnimmt, und am Ende entscheidet, ob die Verhaftung fortzudauern, oder ob der Verhaftete ohne oder gegen Bürgschaft zu entlassen, oder ob und welche Zeugen noch vernommen werden sollen. Die Ankläger, sowie die Polizeibeamten und Polizeidiener, welche zur Ausmittlung eines Verbrechens und der corpora delicti mitgewirkt haben, werden als Zeugen auf Eid abgehört, die Polizeibeamten und Polizeidiener sind übrigens auch von Amtswegen schon berechtigt, in den Wohnungen der Verhafteten und in verdächtigen Häusern, sowie in Pfand- und Leihhäusern und Gold- und Silberwaaren- und andern Kaufläden der Art Nachsuchungen anzustellen und die betreffenden Personen vor den Magistrat zu laden oder nach Umständen mitzubringen. Ergibt sich aus den Umständen, dass durch die Veröffentlichung, welche diese Verhandlungen erhalten, noch weitere Beweise zu erwarten, oder dass noch andere Personen als die Ankläger Beschädigungen gegen den gleichen Angeklagten anzeigen möchten, so lässt der Richter die Verhafteten von Zeit zu Zeit aber nie länger als im Ganzen höchstens vierzehn Tage, in das Polizeigefängniss zurückbringen, und die ganze Voruntersuchung endet damit, dass der Beamte, wenn sich die Sache als blos polizeilich zu seiner Zuständigkeit eignet, sogleich richterlich entscheidet, anderenfalls aber die Angeklagten entweder weil die vorgebrachten Thatsachen gesetzlich ein Vergehen nicht begründen, oder keine geeigneten Beweise liefern, der Haft entlässt, oder aber verfügt, dass der

Digitized by Google

Verhaftete mit den Urkunden über die Gründe seiner Verhaftung in das Aufbewahrungsgefängniss für die Personen, welche vor die Grosse Jury zu stellen sind, gebracht werde, und zugleich von den Anklägern oder Anzeigern die Sicherheitsleistung für die weitere gerichtliche Verfolgung, und von den Zeugen für ihr Erscheinen bei der Grossen und Kleinen Jury erhebt.

In Bezug auf die persönliche Verhaftung gilt als Grundsatz, dass bei Verbrechen, welche unter den Begriff von Felony oder Kapitalverbrechen fallen, Bürgschaft nicht zulässig ist; dagegen können bei allen Verbrechen, welche als misdemeanors betrachtet werden, statt des persönlichen Verhaftes im Detentionsgefängniss, Bürgschaften dafür, sich auf die Anklage stellen zu wollen, angenommen werden. Der untersuchungsrichterliche Augenschein und die Gutachten von Gerichtsärzten als Beweismittel sind dem englischen Prozess unbekannt. Alle jene Thatumstände, welche nach deutschen Begriffen durch Legalinspectionen und gerichtsärztliche Gutachten erhoben werden sollen, werden in England im Wege des Zeugenbeweises erhoben. Es gibt dort keine Gerichtsärzte, sondern jeder erlaubte Arzt, der über den fraglichen Fall Auskunft ertheilen kann, wird als Zeuge einvernommen. Die Legalsection geschieht durch den behandelnden Arzt oft unter Zuzug von wenigstens einem andern Arzt. Die Voruntersuchnng ist öffentlich und mündlich, wenn nicht besondere Rücksichten auf das Geschlecht der Angeklagten oder auf Anstand und Sittlichkeit die Verschliessung der Thüre vor dem Publicum gebietet, was übrigens äusserst selten ist.

Die Oeffentlichkeit der Voruntersuchung trägt viel dazu bei, Verbrechen zu verhüten, — Verbrechen zu entdecken und die Verbrecher zu überführen. Sie gewährt in England in der That in sehr vielen Fällen alle die Vortheile, welche man anderwärts von der Heimlichkeit erwartet. Der hartnäckigste Anhänger der Heimlichkeit, der sich durch die schönsten theoretischen Aus-

Digitized by Google

führungen keines andern bereden liesse, wird sich davon überzeugen, wenn er regelmässig die Polizeiberichte in irgend einer englischen Zeitung liest. Die Oeffentlichkeit hängt in England mit dem öffentlichen Bewusstsein zusammen, dass jeder berechtigt und verpflichtet ist, zur Aufrechthaltung des öffentlichen Friedens und der Macht des Gesetzes mitzuwirken. Der folgende, höchst interressante Fall scheint mir am besten geeignet, die Vorzüge des englischen Voruntersuchungsverfahrens in ein helles Licht zu setzen. — —

Ein 20jähriges Mädchen, das mit ihrer Mutter in Longtown-wick wohnte und sich mit Fertigung weiblicher Handarbeiten ernährte, begab sich am 16. Mai Morgens nach dem fünf Meilen entfernten Torrington, wohin sie für eine Miss Wills Handschuhe, die sie genäht, zu bringen und dafür andere zum Nähen mitzunehmen hatte. Sie hatte überdies für eine Nachbarin einige Spezereiwaaren, insbesondere Johannisbeeren und Safran mitzubringen. Sie nahm dessbalb zwei Körbe mit sich. Sie besorgte ihre Geschäfte in Torrington, erhielt von Miss Wills 4 Schll. $7^1/_2$ pence für ihre Arbeit und zugleich wieder neues zugeschnittenes Leder zu Handschuhen, und nahm auch die Sachen für ihre Nachbarin mit.

Um 4 Uhr Nachmittags machte sie sich auf den Heimweg; sie hatte einen langen Hügel, Crofts hill genannt, zu ersteigen, und dort in einem Hause etwas abzugeben; sie that dies, aber sie erreichte ihre Heimath nicht mehr. Den andern Morgen früh hörte ein Arbeiter, der den Hügel heraufgekommen war, ein Stöhnen im Gebüsch, und fand jenes Mädchen in einem Graben hilflos in ihrem Blute liegen, kaum ein Lebenszeichen von sich gebend. Kurz darauf kam ein anderer Mann mit einem Wagen den gleichen Weg; sie versuchten das Mädchen in die Höhe zu heben, und als sie dies thaten, fiel der Kopf ihres Hutes herunter, und sie sahen das Gehirn aus der Spalte des Schädels herausquellen. Sie konnte übrigens ihren Namen angeben, und sie waren ge-

Digitized by Google

rade im Begriff, sie auf den Wagen zu heben, als auch ihre Mutter und gleich darauf einige andere Personen dazu kamen. Man holte einen Arzt und verbrachte sie dann in das Arbeitshaus in Torrington. Es zeigte sich, dass sie 13 Wunden auf dem Kopf erhalten hatte, genothzüchtigt und brutal behandelt worden war. Sie starb am 30. Mai. Sie war vor dem 18. Mai Nachmittags nicht im Stande gewesen, Mittheilungen über die erlittene Misshandlung zu machen. Allein die Polizei hatte den muthmasslichen Thäter schon ausfindig gemacht. Lassen wir sie selbst sprechen:

Abiram Oldham Superintendent der Polizei in Barnstaple, etwa 10 Meilen von Torrington, Grafschaft Devonshire.

Ich hörte von der Mordthat am 17. Mai. Ich stellte Nachforschungen an in verschiedenen Herbergen und Schenkhäusern, und ging ungefähr um 1 Uhr morgens in ein berüchtigtes Haus in Barnstaple und fand den Angeschuldigten in dem Schlafzimmer hinten hinaus ausgezogen am Bette stehend. Er hatte ein Tuch um seinen Kopf gebunden. Ich fragte ihn, wer er sei und woher er käme. Er sagte: das ist meine Sache und nicht Ihre. Ich erwiederte: ich muss etwas mehr von Ihnen wissen. Darauf antwortete er: „Wenn sie es wissen wollen: ich kam zuletzt von Southmolton.“ Ich fuhr ihm mit der Hand über seine Wangen und sagte: Es scheint mir, Sie haben erst kürzlich sich den Backenbart rasiren lassen? Er antwortete: „Nein ich trug nie einen.“ Ich fragte: wo wurden Sie zuletzt rasirt? und er sagte: zu Ponlock. Ich erklärte ihm dann, dass ich ihn in Verhaft nähme, weil er ihm Verdacht stehe, ein schweres Vergehen an einem Mädchen in Torrington begangen zu haben. Er sagte, er wisse nichts von Torrington und nichts von dem Mädchen. Ich hiess ihn, sich ankleiden und nahm ihn mit hinunter und übergab ihn einem meiner Leute, dem er aber ausriss; ich erwischte ihn jedoch wieder und brachte ihn nach langem Raufen

Digitized by Google

ins Gefängniss. Vor dem Magistrat weigerte er sich, seinen Namen anzugeben, oder irgend eine Mittheilung zu machen. Später sagte er mir selbst, wie er heisse und wo er wohne. Der Magistrat liess ihn auf zwei Stunden in's Gefängniss zurückbringen, und in der Zwischenzeit machte ich den Barbier ausfindig, der ihn rasirt hatte. Ich schickte Nachricht davon nach Torrington, und auf die Aufforderung des dortigen Mayors brachte ich ihn am 18. Nachmittags dahin, wo er vor Mary Richards vorgeführt wurde.

Ein Polizeidiener fand die Gegenstände, welche die Getödtete von Torrington mit sich genommen hatte, mit Ausnahme des Geldes, der Johannisbeeren und des Safrans, in der Umgegend, wo das Verbrechen geschah, versteckt. Ein anderer fand noch ein Dutzend ungenähter Handschuhe am Wege nach Barnstaple in einer Hecke verborgen. Ein dritter Polizeidiener ging am 19. Mai in das Haus des Angeschuldigten und fand dort im obern Stocke Johannisbeeren und Safrankuchen in einem Korbe; nahm einen Stiefel mit sich und verglich ihn mit den Fusstritten, die er dort fand, wo die andern Sachen der Mary Richards versteckt gewesen waren; fand, dass der Stiefel ganz passe. Ein vierter war schon an 18. Mai dort, und hatte den Hammer gefunden, oben im 2. Stock mit etwas bedeckt, und noch Gras zwischen den Hacken und ein Flecken daran, der ihm ein Blutflecken schien.

Die zwei Männer, welche das Mädchen zuerst fanden, konnten blos den Zustand beschreiben, in welchem sie dasselbe angetroffen und wie sie es nach Torrington gebracht.

Der Wundarzt John Oliver Rouse: Vier Jahr in Praxis:

Am 17. Mai Morgens ging ich in das Arbeitshaus zu Torrington, Mary Richards zu besuchen. Sie lag in einem Bett; ihre Haare waren zusammengeklebt mit Blut und Gehirntheilen. Ich schnitt ihr die Haare ab und fand, dass sie 13 Wunden auf dem Kopfe hatte. An der einen Schläfe war der Schädel gebrochen und hatte Risse etwa einen Zoll im Durchmesser. In einem Riss war ein Stückchen Stroh von dem Hute der Vorstorbenen, die Gehirn-

Digitized by Google

haut war gebrochen und das Gehirn trat durch die Risse hervor. Die Wunden müssen mit einem stumpfen Instrumente, mit grosser Kraft geführt, zugefügt worden sein. Ich kann nicht sagen, ob sie genothzüchtigt worden ist, aber sie muss grosse Gewaltthätigkeiten an gewissen Körpertheilen erlitten haben. Sie starb am 30. Mai und ich nahm später die Section vor. Der Körper war vollkommen gesund. Ihr Tod ist die Folge der Gehirnverletzungen. Ich hatte nie die geringste Hoffnung, dass sie wieder hergestellt werden könnte. Ich sprach mehrmals mit ihr; sie hatte nie Hoffnung auf Genesung. Ich selbst sagte ihr, dass sie in hoffnungslosem Zustande sei und fragte sie, ob sie dies auch glaube. Sie sagte: Ja! Nach meiner Meinung war sie vollkommen in dem Zustande, zu verstehen, was ich ihr sagte und sich selbst bewusst, was sie antwortete. Ich war zugegen bei dem Verhör, das am 18. Mai mit ihr vorgenommen wurde. Der Mayor von Torrington kam, um ihre Angaben aufzunehmen, und forderte mich auf, sie darauf aufmerksam zu machen, dass sie in einem hoffnunglosen Zustand sei; ich fühlte ihren Puls und that dann so. Ich kann mich nicht erinnern, in welchen Worten dies geschah. Der Angeschuldigte war zugegen; sie heftete ihre Augen auf ihn und wandte ihre Blicke nicht wieder von ihm ab, so lange er dort war. Sie schien Furcht vor ihm zu haben. Ich war wieder zugegen, als er ihr am 20. Mai vorgestellt wurde. Sie hielt die Hand vor, als ob sie ihn von sich abhalten wollte. Auch am 21. Mai war ich dort; ich fragte sie, ob sie bewusst wäre, dass sie sterben müsse; einmal sagte sie: ja! Der Angeschuldigte nahm sie bei der Hand und fragte sie: „ob er ihr denn einen Streich versetzt habe.“ Sie erwiederte: Nein“. Am 17. Mai war sie bewusstlos; ihr Zustand wechselte sehr häufig; manchmal war sie bei sich und in solchen Momenten fühlte sie ganz deutlich, dass sie dem Tode nahe sei. Am 20. Mai suchte sie einen Gesang in ihrem Buche und las mir einen Vers vor. Manch-

Digitized by Google

mal glaubte ich selbst, sie möchte noch länger leben; aber ich hatte nie die geringste Hoffnung, dass sie wieder hergestellt werde.

Der Wundarzt Tapley.

Ich wurde am 17. Mai auf das Feld hinaus geholt; die Mary Richards war damals bewusstlos und ins Armenhaus gebracht. Ihre Wunden waren, wie sie M. Rouse beschrieben hat; sie waren tödtlich, und ich dachte nicht, dass sie so lange leben würde.

Elisabeth Richards ihre Mutter.

Meine Tochter war 21 Jahre alt, sie war gesund, als sie nach Torrington ging; ich wartete die ganze Nacht auf sie, und machte mich den andern Morgen früh auf den Weg, sie zu suchen. Sie lag noch in dem Graben, als ich auf den Platz kam; ich fragte sie: Mary, wie kommst du hierher? Sie sagte: „Ich weiss es nicht, aber geben Sie mir eine Tasse warmen Thee, Mutter. Ihre Kleider waren mit Blut beschmutzt, ihr Hut in Stücke zerbrochen; ich blieb bei ihr im Arbeitshaus, bis sie starb. Ich war zugegen, als der Angeschuldigte am 18. Mai ihr vorgeführt wurde, und nachdem er wieder weg war, sprachen wir miteinander. Ich fragte sie, ob sie glaube, dass sie sterben müsse. Sie sagte: Ja! und nannte die Personen, welche sie zu Grabe tragen sollten, und sagte, sie möchte, dass man ihr einen Psalm singe am Thor, wenn sie weggebracht würde, und sagte den ersten Vers davon auswendig her, und bezeichnete ihn mir in dem Buche, und sie wünschte, jenen Vers auf ihrem Grabstein zu haben. Auf mein Befragen sagte sie: Es wäre ein Mann Namens Harvey, der sie so misshandelt habe; er habe einen röthlichen Backenbart, einen dunkeln Rock und helle Haare. Sie hätte ihn zuerst auf der Torringtonbrücke auf dem Heimweg gesehen, er sei einen Theil des Weges den Hügel hinauf mit ihr gegangen; sie hätte dort in einem Hause am Wege, wo sie zwei Kleider zum Probiren am Morgen zurückgelassen, einkehren und sie holen müssen. Harvey fragte sie, ob sie das Ziel

Digitized by Google

ihres Weges erreicht habe. Sie sagte: Nein, sie habe noch zwei bis drei Meilen weiter zu gehen. Harvey ging den Hügel hinauf, und als sie hinaufgekommen, habe er auf einer Bank gesessen; er sei aufgestanden, habe ihr einen Streich versetzt, sie niedergeschlagen, dann in das Feld hineingeschleppt und sie so zugerichtet, dass sie sich hätte ihm hingeben müssen. Sie sagte noch: „Was ich gesagt habe, Mutter, das ist wahr."

John Stoley Mayor von Torrington.

Ich habe Mary Richards mehrmals besucht, ich war am 18. Mai dort, als Harvey ihr vorgestellt wurde; es war 7 Uhr Abends. Der Arzt war zugegen. Auf mein Ersuchen machte er sie darauf aufmerksam, dass sie gefährlich krank sei und wahrscheinlich nicht geheilt würde. Auf die Frage, ob sie dessen bewusst sei, dass sie sterben müsse? antwortete sie „Ja". Harvey war in dem Zimmer; sie erkannte ihn, und schaute ihn fest an; und ich liess ihre Angaben durch den Schriftführer des Magistrats aufschreiben. Am 20. Mai liess ich ihr Harvey wieder vorführen; aber man konnte keine Antwort von ihr erhalten. Am 21. Mai besuchte ich sie wieder; Harvey war nicht zugegen; sie war diesmal mehr bei sich, als früher. Ich fragte sie, ob sie bewusst sei, dass ihr Zustand gefährlich und dass es nicht wahrscheinlich sei, dass sie wieder aufkomme? sie sagte: „Ja". — der Arzt war jedesmal zugegen, ich that nichts ohne ihn. Sie war nie lange beim Bewusstsein, und wenn Harvey zugegen war, konnte man keine Antwort von ihr bekommen; sie schien Furcht vor ihm zu haben. — Es war am 20. Mai, als der Angeschuldigte sie fragte: ob er sie geschlagen habe? und sie sagte: „Nein". Der Stadtschreiber fragte sie: ob sonst Jemand sie geschlagen habe, und sie antwortete auch: „Nein".

Ihre Angaben am 18. Mai waren folgende: Ich heisse Mary Richards. Ich kenne den Mann hier. Er ging mit mir den Crofthügel hinauf bis zu den Tannenbäumen. Auf die Frage des Angeschuldigten, ob sie ihn an der

Digitized by Google

Torringtonbrücke gesehen habe, antwortete sie: „Ja“. Auf die Frage: ob der Backenbart abrasirt gewesen sei, sagte sie: „Ja“ und wiederholte diese Antwort jedesmal, wenn sie dies gefragt wurde. Der Angeschuldigte fragte sie: Habe ich Ihnen einen Streich gegeben? sie sagte: Nein, ich sah Niemanden, nachdem ich den Arrestanten gesehen hatte; er war die Person, die ich zuletzt auf dem Crofthügel sah. —. Sie war nicht im Stande mehr zu sagen. Am 21. Mai, als Harvey nicht zugegen war, gab sie an: Frage: hat der Mann Sie geschlagen auf dem Felde? Antwort: Ja.

Frage: Hat er Sie misshandelt? Antwort: Ja.

Frage: Konnten Sie nicht wieder auf die Strasse hinaus. Antwort: Nein, ich konnte nicht, ich war gezwungen, mich ihm hinzugeben.

Frage. Hat er Sie schon auf der Strasse geschlagen, bevor er Sie im Felde hatte? Antwort. Ja.

Frage: Heisst der Mann Harvey? Antwort: Ich glaube so.

Frage: War der Mann, der Ihnen hier früher vorgestellt wurde, der Mann, der Sie geschlagen hat? Antwort: Ich glaube so.

Frage: Was hat er für einen Backenbart? Antwort: Ich glaube einen röthlichen.

Frage: Glauben Sie wohl, dass sie gefährlich krank sind und nicht mehr lange leben werden? Antwort: Ja.

Georg Henry Sellick, Verwalter des Arbeitshauses. Ich besuchte die Verstorbene jeden Tag mehrmals. Am Freitag den 19. Mai hörte ich ihre Unterredung mit ihrer Mutter in Betreff ihres Begräbnisses. Um 11 Uhr Nachts liess sie mich kommen. Auf mein Befragen, warum? sagte sie: Damit Sie aufschreiben können, was ich mich in Bezug auf den Mann Harvey erinnern kann. Ich nahm dann ein Papier und schrieb nieder, was sie sagte, und las ihr es vor, und sie sagte, es sei richtig.

Ihre Angaben lauten:

Ich erinnere mich, den Mann Harvey, der gestern vor mich gebracht wurde, gesehen zu haben. Er sass

Digitized by Google

neben der Hecke auf dem Hügel oberhalb Taddiport. Er packte mich an und schleppte mich in die Hecke hinein. Er entriss mir meine zwei Körbe, warf mich auf den Boden und suchte mich zu bekommen; weil ich aber nicht nachgeben wollte, schlug er mich auf den Kopf mit einem Stock oder Hammer; ich weiss nicht recht, was es war. Ich hatte den Mann schon früher gesehen. — Als ich das Zimmer verliess, sagte sie: Gute Nacht Verwalter"

Andere Zeugen bestätigten, den Angeschuldigten am 16. Mai theils in Torrington, theils an der Torringtonbrücke und theils auf dem Wege gesehen zu haben; auch wurde bemerkt, dass er einen Hammer in der Tasche stecken hatte und ein Mädchen, mit der er eine Strecke gegangen, sagte: sie habe sich vor ihm gefürchtet, weil sie wisse, dass er früher 9 Monate im Gefängniss zu Exeter gewesen sei.

Eine Frau von Taddiport sah den Angeschuldigten mit einem Mädchen, das zwei Körbe trug, vorbeigehn am 16. Mai Nachmittags. Eine andere sah, wie er auf demselben Wege dicht hinter ihr drein lief, und die Frau aus dem Hause in Taddiport, wo sie die Kleider abgelegt und wieder mitgenommen hatte, — ihr Haus ist das letzte am Hügel — hörte den Angeschuldigten die M. Richards selbst fragen, ob sie am Ende ihrer Reise wäre, und sie antworten, sie hätte noch mehrere Meilen zu gehen. Es war 10 Minuten vor vier Uhr Nachmittags. Ein anderer Zeuge sah ihn um dieselbe Zeit an dem Hause des vorigen Zeugen vorbei gehen, und traf Niemanden sonst als einen Mann Starey von Taddiport; und dieser sagte: Er sei ungefähr um 4 Uhr Nachmittags den Hügel hinauf gegangen; er habe Niemanden getroffen, als den letzten Zeugen; bei den Tannenbäumen habe er frisches Blut gesehen, und ein Stück von einem Kamm, das er mitgenommen habe; er habe nicht schreien gehört; über die Hecke habe er nicht sehen können, und weil es etwa 20 Minuten nach 4 Uhr gewesen, so habe er keinerlei Verdacht gehabt. Ein weiterer Zeuge sah ihn denselben

Digitized by Google

Tag um 5 Uhr von Taddiport kommend, und sprach mit ihm; er sei sehr schnell gelaufen und habe sich nach einer Weile umgesehen. Wieder ein anderer ging denselben Weg mit ihm etwas später und sah Johannisbeeren in seinem Hause. Eine Nachbarin des Angeschuldigten hörte ihn Nachts um 4 Uhr nach Hause kommen und mit seiner Frau sprechen, und sah ihn den andern Morgen am 17. Mai wieder fortgehen, und wieder eine andere sah seine Frau am 17. Mai Kuchen mit Johannisbeeren und Safran backen.

Miss Wills von Torrington gab an, der Angeschuldigte sei am 17. Mai bei ihr gewesen, um Handschuhe zu bringen; sie habe ihn gefragt, ob er nichts von dem Morde gehört habe; die Polizei sei dem Thäter auf der Spur, es sei ein Irischer Vagabund mit röthlichem Backenbart; und er habe sogleich darauf sie verlassen. Endlich wurde der Barbier in Barnstaple vernommen. Er sagte, der Angeschuldigte sei am 17. Mai Nachmittags ungefähr um 4 Uhr zu ihm gekommen, und als er den Seifeschaum ihm aufgelegt, habe er verlangt, dass er ihm den Bart ganz abnehme, und als dies gethan, und er sich im Spiegel gesehen, verlangte er, dass er ihn noch höher hinauf bis zu den Kopfhaaren rasire und nachdem er nach dem Weg gefragt, sei er gegangen, am 18. Mai aber von ihm auf der Polizei recognoscirt worden. Der Angeschuldigte behauptete unschuldig zu sein, und erzählte der Jury eine lange verworrene Geschichte, wo er am 16. und 17. Mai überall gewesen sei, ohne jedoch der Mary Richards und des Zusammentreffens mit ihr nur mit einer Silbe zu erwähnen. Zeugen für die Vertheidigung waren keine berufen und sein Anwalt beschränkte sich darauf, das Kreuzverhör mit den Zeugen für die Anklage vorzunehmen und die Zulässigkeit des Vorlesens der Aussagen der Verstorbenen zu bestreiten.

Die Jury sprach nach kurzer Berathung das Schuldig des willful murder gegen ihn aus; er wurde zum Tode verurtheilt und einige Tage später wirklich gehängt. —

Digitized by Google

Man sieht aus diesem Falle, dass die Polizei von sich aus auf das blosse Gerücht von dem Morde hin ohne alle weitere schriftliche oder mündliche Aufforderung richterlicher Beamten und ohne alle weitere Anweisung die ineinander laufenden Beweise erhob und die Zeugen vor den Magistrat in Torrington brachte, und dass also alle die richterlichen Förmlichkeiten der Voruntersuchung, welche bei uns vorkommen, dem englischen Verfahren fremd sind. Darum kann auch im englischen Strafprozesse keine Nichtigkeitsbeschwerde gegen den Spruch der Jury oder das Urtheil auf den Mangel an gesetzlichen Förmlichkeiten, welche der Versetzung in Anklagestand vorausgegangen sind, begründet werden. Erst mit der Versetzung in Anklagestand oder mit dem Indictment der grossen Jury beginnt das eigentlich gerichtliche Verfahren.

Wird Jemand an einem ungewöhnlichen Orte todt gefunden, oder ist Jemand den äussern Anzeigen nach eines unnatürlichen Todes gestorben, so muss der Coroner von Amtswegen den Körper besichtigen und die Section vornehmen lassen, eine Jury zusammenberufen und durch sie nach Abhör aller Zeugen entscheiden lassen, was ihres Dafürhaltens der Grund des Todes gewesen sei. Das gleiche muss auf Anklage und Anzeige geschehen, wenn behauptet wird, dass Jemand, der fremder Obsorge anvertraut war, wie Kinder, Dienstboten, Pfründner, Kranke, Wahnsinnige oder Gefangene in Folge übler Behandlung ärztlicher oder anderer Art, gestorben sei. Den beim Ausgang der Sache Betheiligten steht das Recht zu, ihrerseits ebenfalls Aerzte und Zeugen dazu zu rufen, und in diesen Fällen hängt es von dem Spruche der Coroners-Jury ab, ob eine weitere gerichtliche Verfolgung stattzufinden hat oder nicht. Dies Verfahren wird manchmal begonnen, wenn der Todte schon mehrere Tage begraben war, und gibt in den Fällen der lezteren Art gemeiniglich zu sehr ärgerlichen Auftritten Veranlassung.

Der Spruch der Coroners-Jury geht nach Verhältniss des einzelnen Falles dahin, dass der Verstorbene

Digitized by Google

entweder eines natürlichen Todes, oder in Folge der erlittenen Behandlung gestorben, oder aber, dass der Tod durch die erlittene Behandlung blos beschleunigt wurde, und hiernach richtet sich dann die Anklage der grossen Jury entweder auf willful und felonious murder oder auf manslaughter.

(Fortsetzung folgt im nächsten Hefte.)

XXII.

Verbesserung der französischen Strafgesetzgebung.

Von

Mittermaier.

De l'amelioration de la loi criminelle en vue d'une justice plus prompte plus efficace, plus genereuse, plus moralisante par A. Bonneville Conseiller à la Cour imperiale. Paris 1855.

Es ist eine grosse Aufgabe, deren Lösung sich Herr Bonneville durch das vorliegende Werk gesetzt hat, — die Aufgabe der Verbesserung der französ. Strafgesetzgebung. Wenn man weiss, dass der ehrenwerthe Verfasser seit 40 Jahren in verschiedenen Zweigen des practischen Dienstes thätig war, und in einer langen Reihe von Jahren durch Schriften (schon im Jahr 1837 erschien seine Schrift: de la liberté de l'instruction, 1839 sein bedeutendes Werk: de la recidive, und 1847 sein inhaltreiches Werk: des diverses institutions complementaires du régime pénitentiaire) für die Verbesserung der Strafjustiz, vorzüglich auch für moralische Grundlage des Strafrechts zu wirken sucht, muss man das Werk, dessen Titel wir oben angaben, als das Ergebniss reicher Erfahrungen des Verfassers mit besonderer Aufmerksamkeit beachten. Es kömmt darauf an, welchen Hauptzweck derjenige, welcher Verbesserungen einer Gesetzgebung vorschlägt, sich vorsetzt. Es

Digitized by Google

kann die Richtung dieser Vorschläge entweder nur in Abänderung einzelner Vorschriften, Beseitigung eingeschlichener Missbräuche, Abschneidung entstandener Streitfragen bestehen, oder sie kann eine tiefer gehende sein, indem die Grundursachen einer mangelhaften Strafjustiz erforscht werden und der grosse Zusammenhang, welchen die Strafjustiz mit den politischen, sittlichen und socialen Zuständen eines Volkes hat, erwogen und dabei geprüft wird, ob die bestehenden Zustände günstig der Wirksamkeit der Strafgesetzgebung sind. Man bemerkt aber auch leicht, in Bezug auf die Ansichten derjenigen, welche Verbesserungen vorschlagen, zwei Hauptrichtungen. Während eine Klasse von Männern vorzüglich in einer Reihe von gesetzlichen Vorschriften, welche die Strenge, oder wie man es nennt, die Energie und die Schnelligkeit der Strafjustiz bezwecken, die Mittel der Verbesserung sucht, erkennt eine andere Klasse an, dass zwar auf einer Seite diese Energie bewirkt, auf der andern aber auch dahin gestrebt werden muss, dass das Strafverfahren das allgemeine Vertrauen geniesst, dass kein Unschuldiger zur Strafe verurtheilt werde und der Schuldige nicht während der Untersuchung unnöthige Uebel leide. Wird dies erreicht, so werden die Strafurtheile wirksam sein, die Bürger werden bereitwillig beitragen, die Entdeckung und Bestrafung der Schuldigen zu sichern. Der Verfasser des vorliegenden Werkes spricht zwar auch von der Nothwendigkeit, dass kein Unschuldiger bestraft und davon, dass die Justiz plus moralisante werde; allein die Vergleichung des Werkes und der einzelnen Vorschläge zeigt dass der Verfasser als Hauptzweck, auf welchen er seine Verbesserungen berechnet, die Strenge und die Schnelligkeit der Justiz betrachtet, dass er das Heil in einer Reihe strenger gesetzlicher Vorschriften sucht, und indem er die bestehende Rechtsübung angreift, nicht auf die Ursachen der Uebel, nicht auf bedenkliche politische, sociale Zustände zurückgeht. — Wir wollen unsern Lesern ein klares Bild des vorliegenden Werkes zu geben suchen,

Digitized by Google

und die Verbesserungsvorschläge des wohlgesinnten Verfassers zergliedern, unter denen viele grosse Beachtung verdienen. Wir bedauern, dass es dem Verfasser nicht gefallen hat, in die oben bemerkten Ursachen der Uebel einzugehen. Nie wird man erwarten dürfen, dass der Zustand der Strafjustiz ein günstiger wird, wo nicht öffentliches Leben im Volke ist. Der Verfasser rühmt bei vielen Gelegenheiten englische Einrichtungen und empfiehlt ihre Nachahmung, aber erwarte man nicht, dass man, wie man Pflanzen aus einem Lande in ein anderes versetzen kann (und hier ist die Versetzung oft schwierig wegen Verschiedenheit des Klimas), gerichtliche Einrichtungen, die in England sich gut bewähren, wie durch einen Zauberschlag nach Frankreich oder Deutschland verpflanzen kann. In England liefern die (unfehlbar vielfach mangelhaften, aber in ihren Elementen gesunden) Zustände, die unbedingteste Oeffentlichkeit, die freie Bewegung, eine durch keine Ausnahmszustände, Pressbeschränkungen gehinderte öffentliche Meinung Bürgschaften der guten Wirksamkeit vieler Einrichtungen. Treffliche Bemerkungen finden wir in dem inhaltreichen Werke von Berenger: de la repression pénale. 1855. deuxième partie p. 342 — 369. Herr Bonneville sucht in seinem Werke, um die Nothwendigkeit der Reform zu zeigen, die schlimmen Zustände in Frankreich, z. B. wegen der wachsenden Zahl der Verbrechen p. V p. 437 nachzuweisen; er klagt p. 527 über die vielen Losssprechungen durch die Geschwornen und findet in der Häufigkeit der Annahme der Milderungsgründe p. 572 einen Hauptgrund des Uebels. In diesen Behauptungen ist viel Wahres; allein vergleicht man die Forschungen in mehreren Aufsätzen des Journal de la morale chretienne, z. B. 1852 tome deuxième p. 1.; 1854 Mai et Juin tome IV nr. 9 p. 36 und vorzüglich von Vingtrinier in dem nämlichen Journal 1854 Juillet et Avril p. 15, ferner die Erklärungen von Lucas in der Academie des sciences morales, travaux et Compte rendu 1853

Digitized by Google

p. 114 und die Nachweisungen von Berenger in seinem Werke p. 409, so dürfte man doch ein weniger hartes Urtheil über die wachsende Verbrecherzahl fällen, und wohl in Bezug auf die Einführung des Rechts der Geschwornen Milderungsgründe anzunehmen, den Ausspruch von Berenger de la repression p. 81, dass diese Einführung un grand bienfait pour le pays war, als gegründet anerkennen. Der Verfasser des vorliegenden Werkes findet eine wesentliche Bedingung der guten Strafjustiz in einer kräftigen Strafgesetzgebung; er rühmt die Vorzüge des Code pénal p. 26; der Verfasser gibt aber p. 28 zu, dass er viele Mängel an sich trage, und beklagt p. 33 die durch die Gesetzgebung von 1832 wegen der Milderungsgründe eingeführte Schwäche der Strafjustiz. Auch wir bedauern, dass die damaligen Gesetzgeber nicht tiefer eingegriffen, das mangelhafte System des Gesetzbuchs, die furchtbare Härte der Strafdrohungen durch zweckmässige Unterscheidungen und Ermächtigungen für den Richter gemildert, und vielmehr das allgemeine Heilmittel in den Milderungsgründen gefunden haben; aber wir sind dennoch überzeugt, dass die Strafjustiz dadurch an der Gewissheit des Eintretens der Strafe gewonnen hat. Wir können mit dem Verfasser nicht einverstanden sein, wenn er p. 46 sagt, dass der Verbrecher, ehe er handelt, überlegt und berechnet (wir bitten die merkwürdige, durch Erfahrung bestätigte Erklärung von Lord Brougham in der französ. Academie Compte rendu 1853 p. 156 zu beachten). Der Verfasser findet ein Hauptmittel der Verbesserung p. 58 in der Theilnahme aller Bürger an der Entdeckung der Verbrechen; daher er Strafe auf die Nichtanzeige und Nichthinderung der Verbrechen drohen will, und fordert, dass alle Bürger (p. 86) durch Belohnungen aufgemuntert (p. 88 125) und der Gemeinde ein Theil der Geldstrafen zugewiesen wird. So sehr wir der Ansicht des Verfassers zustimmen, dass ohne die Theilnahme der Bürger an der Entdeckung der Verbrechen es an einer Vorbedingung einer guten Strafjustiz fehlen wird, und so

Digitized by Google

sehr wir in England die wohlthätigen Wirkungen dieses Antheils beobachtet haben, so wenig können wir doch Strafgesetze gegen Nichthindern und Nichtanzeigen der Verbrechen billigen. Je mehr öffentliches Leben, ein sittlicher Geist, Achtung vor der Strafjustiz im Volke herrscht, desto mehr werden die Bürger die Strafjustiz unterstützen; nie aber wird man hoffen können, dass nach der Stellung, die in manchen Staaten der Polizei gegeben ist (wir bitten die treffliche englische Polizei nicht mit der an vielen Schattenseiten leidenden detective police in England zu verwechseln), die Bürger Denuncianten sein werden; durch Strafgesetze erzwingt man den moralischen Sinn nicht und überwindet eben so wenig den Abscheu gegen die Spionerie. — Der Verfasser führt als anderes Verbesserungsmittel die Vermehrung der agents de la police judiciaire an (p. 149—209), vorzüglich dass man auch die zur Ueberwachung der Uebertretungen der Steuergesetze und die bei dem Strassenbau Angestellten (cantoniers) in die Klasse der Beamten der gerichtlichen Polizei aufnehme, dass man den Widerstand gegen sie strenge strafe (p. 224), wobei England als Vorbild empfohlen wird (p. 261). Wir halten diesen Vorschlag für gefährlich, indem man Leuten sehr untergeordneter Bildung und Characters, die zu den aufgetragenen Arbeiten wohl taugen mögen, eine Befugniss einräumen würde, zu welcher sie weder die Kenntnisse, noch die moralische Unabhängigkeit haben. Man würde ihren Protokollen Glauben schenken müssen, während diese oft sehr leidenschaftlich und oberflächlich abgefasst sein würden. Berufe man sich nicht zu viel auf England, wo der Polizeibeamte durch ein artiges verständiges Betragen mit Ausnahme von seltenen Fällen, (in manchen mit politischen oder aristokratischen Verhältnissen zusammenhängenden Fällen erhält die Polizei strengen Befehl von dem Ministerium, und ist dann auch gehörig brutal) moralisches Ansehen geniesst, wo er öffentlich aussagen muss, wo er weiss, dass er verantwortlich ist und sowohl in der öffentlichen Verhandlung dem furchtbaren Kreuzverhör als dem schweren Tadel des Richters und der Geschwornen aus-

Digitized by Google

gesetzt ist, wenn er leidenschaftliche oder untreue Angaben macht oder in solcher Weise handelt. Einen vorzüglichen Werth legt der Verfasser auf die Beschleunigung der Strafverfolgung, und schlägt hiezu p. 327 eine grössere Einheit in Bezug auf Gerichtscompetenz vor, indem er fordert, dass nur das forum delicti commissi als zuständig erklärt werde; er will p. 327, dass von der citation directe, welche dem Staatsanwalt zusteht, ein allgemeinerer Gebrauch gemacht werde, er tadelt p. 342 die Vorschrift des Code, dass der Augenschein am Orte des Verbrechens von dem Staatsanwalt nur in Gegenwart des Untersuchungsrichters vorgenommen werden kann; nach seinem Vorschlage soll die Gegenwart des Staatsanwalts allein genügen; er tadelt die Einrichtungen, nach welchen die Untersuchungsrichter mit zu vielen Geschäften überladen sind p. 347 (der Verfasser wünscht eine Vorbereitungschule für Untersuchungsrichter), bedauert die Verzögerung durch die Commissions rogatoires p. 357, beklagt p. 352 die unter dem Einfluss bureaukratischer Einrichtungen vorhandene, Ueberladung der Staatsanwälte mit Geschäften. Nachdem der Verfasser p. 364 die Schnelligkeit des englischen Verfahrens gerühmt hat, spricht er von dem französ. p. 365 aus, dass sein Gang zu schleppend sei, weil le jeu trop compliqué des ressorts entraine une deperdition des forces et de vitesse; pour avoir voulu regler tout et tout prévoir le legislateur a multiplié les prescriptions les rouages et les frottemens inutiles; er schlägt p. 365 andere Mittel vor, um die Verhältnisse des vergangenen Lebens der Angeschuldigten herzustellen; vorzüglich verlangt der Verfasser p. 370, dass man in der Voruntersuchung die Thätigkeit der chambre de conseil aufhebe, weil nach den bestehenden Verhältnissen sie unnöthig ist und Verzögerungen herbeiführt; wichtig ist p. 375, wie seit 1832 die Assisenhöfe zum grossen Theil in correktionelle Gerichte verwandelt sind (nach den Tabellen sprechen die französ. Assisenhöfe nur 1925 criminelle und 2765 correctionelle Strafen aus, wegen des Einflusses der Annahme der Milderungsgründe). Der Verf. schlägt als wesentliche Verbesserung

Digitized by Google

vor (p. 382), dass der Anklagekammer die Befugniss gegeben wird, in Bezug auf Verbrechen von minderer Bedeutung entschieden vorhandene Milderungsgründe zu berücksichtigen und die solcher Verbrechen Angeschuldigten vor das Zuchtpolizeigericht zu verweisen. Als Vereinfachungsmittel schlägt der Verfasser p. 384 vor, die englische Einrichtung nachzuahmen, nach welcher, wenn der Angeklagte sich schuldig bekennt, eine Verhandlung vor dem Schwurgerichte unnöthig ist; p. 387 weist Herr Bonneville auf das belgische Gesetz von 1849 hin, nach welchem die Rathskammer sowohl als die Anklagekammer die Befugniss hat, wegen Milderungsgründen eine Handlung, die nach dem Gesetze crime ist, an das Zuchtpolizeigericht zu weisen. Merkwürdig ist der p. 393 begründete Vorschlag des Verfassers, die Abfassung einer Anklageschrift ganz aufzuheben (er nennt sie eine formalité frustratoire und nuisible), da diese Akte nur bei dem englischen System der grossen Jury eine Bedeutung hätte. Der Verfasser berechnet die Vortheile, welche durch diese Aufhebung in Bezug auf Beschleunigung der Verhandlung und Verminderung der Arbeiten des Staatsanwalts gewonnen würden. Nach dem Verfasser würde durch ein exposé des Präsidenten und das exposé des Staatsanwalts der Zweck völlig erreicht. In Bezug auf das Schwurgericht tadelt der Verfasser 403, dass für jede Sache ein besonderes Schwurgericht gebildet wird. Einen Grund von Verzögerung findet der Verfasser p. 408 in den Entscheidungen, wodurch geheimes Verfahren angeordnet wird, und wobei oft in der nämlichen Sache, wenn über verschiedene Zwischenpunkte verhandelt und entschieden wird, zwei- und dreimal die Thüren geöffnet werden zur Verkündigung des Arrêt über den Incidentpunkt und dann sogleich wieder die Oeffentlichkeit ausgeschlossen wird, wodurch viele Zeit verloren geht. Eine umständliche interessante Erörterung über das Resumé des Präsidenten liefert der Verfasser p. 413—420, das er für zweckmässig erkennt, und p. 421 über die Abstimmung der Geschwornen, wobei der Verfasser p. 428,

Digitized by Google

der gegen die geheime Abstimmung sich erklärt, berechnet, wie viel Zeit durch die jetzige Operation verloren geht. Unsere Leser werden sich aus dieser Uebersicht überzeugen, dass der Verfasser viele der wichtigsten Fragen der Strafprozessgesetzgebung behandelt; die von ihm gemachten Vorschläge sind gewöhnlich auf eine scharfsinnige und praktische Weise begründet, und die Begründung enthält einen Reichthum von Erfahrungen. Gegen die einzelnen Vorschläge haben wir aber sehr Vieles einzuwenden; wir können z. B. nie dem Vorschlag zustimmen, dass man dem Staatsanwalt das Recht geben soll, den Augenschein ohne Untersuchungsrichter vorzunehmen, weil in sehr vielen Fällen es auf die amtliche, unpartheiische Constatirung von örtlichen Verhältnissen in einem Protokolle ankömmt, welches die Grundlage für wichige Punkte des Thatbestandes liefert, und eine solche Constatirung nur dem unpartheiischen Richter und nicht dem Staatsanwalte (der seiner Hauptstellung nach doch l'avocat de la poursuite ist) überlassen werden kann. In Bezug auf den Vorschlag, die Mitwirkung der Rathskammer in der Voruntersuchung aufzuheben, sind wir überzeugt, dass in vielen Fällen sie entbehrt werden kann und zur Verzögerung beiträgt; mehrere deutsche Gesetzgebungen, welche das französ. Verfahren einführten, haben auch von der Intervention der Rathskammer Umgang genommen, und in England und Schottland denkt Niemand daran, ein so complicirtes Räderwerk einzuführen; in den zuletzt bezeichneten Ländern hat aber die Voruntersuchung einen ganz andern Charakter als in Frankreich; die Akten derselben spielen in Frankreich auch in der Hauptverhandlung eine Rolle; während in England darauf Nichts ankömmt und nur das Ergebniss der mündlichen Verhandlung im Trial entscheidet; nach dem Systeme des französ. Rechts scheint aber die Rathskammer wichtig zu sein, weil in dem Widerstreit der Ansichten von Staatsanwalt und Untersuchungsrichter eine entscheidende Behörde da sein muss und weil es grosse Nachtheile haben würde, wenn man die Entscheidung aller dieser Fragen an die Anklagekammer bringen

Digitized by Google

wollte. Die Statistik lehrt, wie viele Prozesse in Frankreich durch die ordonnance de non lieu frühzeitig abgeschnitten, oder in die geeignete Richtung gebracht werden; diese Vortheile würden verloren gehen; die Erörterungen von Berenger de la repression p. 53 und von Helie in dem traité de l'instruction vol. VI p. 160 sind darüber sehr belehrend. In Bezug auf den Vorschlag, die Anklageakte aufzuheben, haben wir grosse Bedenklichkeiten; mit Unrecht findet der Verfasser die Bedeutung solcher Akte nur im Zusammenhang mit der Anklagejury; gegen diese Ansicht spricht schon, dass z. B. in Schottland keine solche Jury besteht, und doch der Anklageakt vorkömmt. Wir bedauern, dass der Verfasser nicht die grossen Fehler der französ. Anklageakte beachtet; so lange nur die acte d'accusation ein oratorisches Produkt ist, worin der Staatsanwalt das Produkt seiner Phantasie, wie etwa der Thäter das Verbrechen verübt haben könnte, als Gewissheit hinstellt, poetisch und romantisch ausschmückt, mit allerlei geistreichen (bei politischen Anklagen oft mit leidenschaftlichen politischen) Reflexionen entwickelt und Anklageakten liefert, deren Vorlesung oft zwei und drei Stunden fordert, und so lange die Staatsanwälte in der Anklageschrift wörtliche Auszüge der Aussagen der Zeugen in der Voruntersuchung aufnehmen, halten wir auch die Anklageschriften oft für gefährlich; allein dies Alles kann vermieden werden; wenn man in Frankreich sich erkundigen wollte, wie in England und Schottland (von dem dort oft üblichen Formelnkram kann man das indictment leicht reinigen) und in einigen deutschen Staaten Anklageschriften gearbeitet werden, so würde man vieles lernen können. Das exposé des Staatsanwalts halten wir für sehr bedenklich; in dem trefflichen schottischen Prozesse beginnt die Verhandlung mit der Vernehmung der vom Ankläger vorgeschlagenen Zeugen, der Lord-Advocate darf keine Einleitungsrede halten, weil man dies für sehr gefährlich halten würde; für den Vorschlag, die englische Einrichtung nachzuahmen, nach welcher der Angeklagte, wenn er guilty plaidirt, vor kein Schwurgericht kömmt, kann der

Digitized by Google

Verf. zwar sich darauf berufen, dass man auch in Preussen, Würtemberg, der Schweiz diese Einrichtung nachahmte; allein es lohnte sich doch der Mühe, zu prüfen, warum die Mehrzahl der deutschen Gesetzgeber die englische Einrichtung nicht annahm (Arnold im Gerichtssaal 1855 1 XIX S. 265) und die vielfachen Verwickelungen und Nichtigkeitsbeschwerden zu beachten, welche das System in Preussen veranlasst. — In Bezug auf das resumé wünschten wir, dass der Verfasser die Hauptbedeutung, welche die Charge des englischen Richters hat, mehr gewürdigt hätte; nicht die Zusammenstellung der vorgekommenen Beweise ist die Hauptsache, sondern die Zergliederung der Rechtsfragen, welche für den Wahrspruch wichtig werden, z. B. Unterschied von Mord und Todtschlag, die Erörterung der rechtlichen Gesichtspunkte, welche die Geschwornen leiten sollen, z. B. über Einfluss der Seelenstörung auf Zurechnung, endlich das Hervorheben von erheblichen Zweifeln gegen die Annahme der Schuld. Trefflich ist die Ausführung des Verfassers über geheime Abstimmung, von welcher er p. 431 sagt: le scrutin secret, provoqué par quelques menaces anonymes a été un expedient de pusillanimité que repoussent depuis longtems la loyauté et la fermeté de l'immense majorité du Jury. C'est une injure au caractère d'une nation dont le nom signifie franchise et courage. Wir haben diesen kräftigen Worten nichts als den Wunsch hinzuzusetzen, dass die Zustände in Frankreich nicht verderblich auf die Entfaltung der zwei gerühmten Tugenden wirken mögen. — Der ehrenwerthe Verfasser wünscht, seinem Vaterlande den Vortheil eines rascheren Strafverfahrens zu sichern, und hebt mit Recht das englische Verfahren hervor; wir bedauern, dass er so wenig als eine sehr grosse Zahl seiner Landsleute (auch Cottu ist auf die Hauptsachen nicht aufmerksam gewesen) die wahren Gründe nicht erkannt, aus welchen das englische Verfahren weit schneller als das französische den Geschwornen auf eine einfachere Weise die Materialien liefert, um leichter und sicherer einen gerechten Wahrspruch zu fällen. Wir rechnen dahin: 1) dass

Digitized by Google

das englische Verfahren alles Schauspielartige, alle Berechnung auf das Publikum zu wirken beseitigt, dass alle verzögernden rednerischen Ausschmükungen entfernt sind, daher auch die Redner, die Advokaten der Anklage und der Vertheidigung nicht ein Viertel der Zeit fordern, welche in Frankreich verwendet wird. 2) Dass durch die Vermeidung der Hinweisung der Geschwornen auf die intime conviction alle Redner ebenso wie die Geschwornen wissen, dass der Wahrspruch nur auf die strenge Prüfung der vorgekommenen Beweise nach einer logischen Operation gebaut sein muss, und daher alle Deklamationen, alle Hinwirkungen auf das Gefühl der Geschwornen entfernt werden. 3) Dass in den Verhandlungen weder ein Zurückgehen auf die frühern Lebensverhältnisse, auf den Lebenswandel des Angeklagten, noch Beweise, welche auf Hörensagen oder auf die Meinung eines Zeugen gebaut sind, zugelassen werden. 4) Dass der Angeklagte gar nicht vernommen wird, und die Zeugen nicht von dem Präsidenten, sondern von den Advokaten vernommen werden. 5) Dass aus der Voruntersuchung keine Aussagen der Zeugen benützt und dem Zeugen, wenn er anders aussagt, vorgelesen werden. Es lohnte wohl der Mühe, dass ein so erfahrener und wohlgesinnter Mann wie der Verfasser sich über diese Punkte näher erklärte. Ein Haupttheil des vorliegenden Werkes (p. 434—483) bezieht sich auf die Untersuchungshaft (detention préventive). Es konnte bei der seit mehreren Jahren in Frankreich lebhaft verhandelten Frage über Verbesserung der sehr mangelhaften französ. Gesetzgebung (die jetzt in Bezug auf das mandat de depot durch das Gesetz vom März 1855 einigermassen verbessert wurde) dem wohlgesinnten Verfasser nicht entgehen, dass hier gründlich nachgeholfen werden müsse, und interressant ist es, seine Ansichten mit denen des trefflichen Berenger in seinem Rapport sur la repression pénale p. 441 zu vergleichen. Das Ergebniss seiner (mit Anführen sehr beachtungswürdiger Erfahrungen und praktischer Erörterungen) Vorschläge (p. 482) ist im wesentlichen folgendes: 1) die Untersuchungshaft

Digitized by Google

muss bei allen schwerer Verbrechen Angeschuldigten eintreten; 2) Freilassung gegen Caution kann bewilligt werden für Cautionssummen von mindestens 500 Francs, für Angeschuldigte, welche angesessen und der crimes secondaires beschuldigt sind; mit Caution bis 250, für die der delits beschuldigten Angesessenen; und bis 50 Francs und selbst unter bloser Verbürgung eines ehrenwerthen Bürgers bei dürftigen angesessenen Angeschuldigten bei geringeren Verbrechen und Vergehen. 3) Die angesessenen Angeschuldigten wegen Vergehen, die nur Geldstrafe oder Gefängniss bis drei Monate nach sich ziehen, sollen nicht zur Untersuchungshaft gebracht werden, ausgenommen, wenn sie rückfällig sind, oder nicht den richterlichen Befehlen gehorchen. 4) Der Untersuchungsrichter soll auf die Requisition des Staatsanwalts die mandats de depot und d'arrêt erkennen. 5) Er soll befugt sein, im Einverständniss mit dem Staatsanwalt das erlassene Mandat in jeder Lage des Verfahrens aufzuheben. 6) Das Gericht soll auf Anrufen diese Aufhebung auszusprechen ermächtigt sein. 7) Die unverschuldet erlittene Haft soll von der Strafe abgerechnet werden. — Diese Vorschläge machen ebenso dem Verfasser Ehre, als sie die grösste Beachtung verdienen, obwohl gegen einzelne Vorschläge Bedenken obwalten, da darin noch zuviel von der nicht sicherleitenden Unterscheidung von crimes und delits abhängig gemacht ist, und das Ermessen der Untersuchungsrichter grundlos beschränkt ist, wenn man ihm das Minimum der Caution mit den gemachten Abstufungen vorschreiben will. — Man hat in Frankreich neuerlich vielfach die Nachahmung englischer Einrichtungen empfohlen; wir sind damit einverstanden; allein es kommen darin erhebliche Fehler vor, und bedeutungsvoll ist der von Lord Brougham am 23. März 1855 im Oberhause begründete Antrag, den Friedensrichtern das Recht einzuräumen auch in den Fällen, in denen sie bisher die Befugniss nicht hatten, Bürgschaften zuzulassen. Was in England (wo wegen Seltenheit der Assisen in den Grafschaften bittere Klagen über lange Dauer

Digitized by Google

der Untersuchungshaft vorkommen), vorzüglich in London, wo gründlich gebildete und tüchtige Policemagistrates in der Voruntersuchung wirken, den bessern Zustand herbeiführt und Klagen über grundlose Erkennung der Haft beseitigt, liegt theils in der Oeffentlichkeit der Voruntersuchung, theils in der strengen Verantwortlichkeit der Beamten, von denen Jeder weiss, dass gegen ihn wegen rechtswidrig vorgenommener oder erkannter Haft eine Civil- oder Criminalklage angestellt werden kann, (ohne dass es erst, wie in Frankreich, einer Ermächtigung der Regierung zur Anstellung der Klage bedarf), daher jeder Beamte sich hütet, sich einer solchen Klage auszusetzen; theils wirkt in England der durch die habeas corpus acte gewährte Schutz, und die (freilich durch die Höhe der geforderten Cautionssumme erschwerte) Möglichkeit zur Freilassung gegen bail gelassen zu werden. — Ein anderer Theil des Werkes enthält die Erörterung der Ursachen der, wie der Verfasser sagt, beklagenswerthen vielen Lossprechungen (p. 527). Der Verfasser findet die Ursachen: 1) in dem Gesetze, welches eine zu grosse Stimmenzahl der Geschwornen fordert (der Verfasser lobt das neue Gesetz, das eine Mehrheit von je 7 gegen 5 verlangt). In Deutschland kann man sich mit dieser Ansicht, bei welcher Wahrsprüche leicht die Garantie des Vertrauens entbehren, nicht befreunden. Wir bitten den Herrn Verfasser, sich an die Ausführungen seiner gelehrten Landsleute Poisson und Lacroix zu erinnern, wo nachgewiesen wird, dass selbst wenn man Mehrheit von 9 Stimmen fordert, die Wahrscheinlichkeit eines Irrthums 1 zu 22 ist, wogegen bei der Einstimmigkeit diese Wahrscheinlichkeit 1 zu 8000 beträgt; 2) in dem Mangel der Intelligenz und Moralität mehrerer Geschworenen nach dem Gesetze von 1848, daher der Verfasser p. 533 das neue Gesetz vom 4 Dezember 1853 lobt; 3) die ungenügende Beschaffenheit der vorgelegten Beweise p. 534, wobei der Verfasser die Art, wie in der Voruntersuchung die Vernehmungsprotokolle redigirt werden, tadelt (in England kömmt es auf diese Protokolle in dem Trial gar nicht an). Der Verf.

Digitized by Google

p. 540 will, dass die Untersuchungsrichter die Liste der in dem Trial vorzuladenden Zeugen entwerfen, weil er ihre Intelligenz und Haltung am besten beurtheilen kann, und dass man über die Moralität eines jeden Zeugen eine Untersuchung anstelle (England und Schottland bedürfen solcher Mittel nicht, und dennoch kommen dort weit weniger Lossprechungen vor als in Frankreich); 4) eine andere Ursache findet der Verfasser p. 541 in der ungenügenden Vorbereitung der Vertheidigung; höchst bedeutend ist hier das Geständniss p. 542 des Verfassers über die Einseitigkeit so vieler Vernehmungen, bei denen der Untersuchungsrichter die Vertheidigungsmomente nicht berücksichtigt; 5) die Einrichtung, dass die Geschwornen vielfach in ihrem Rechte, Fragen zu stellen, beschränkt sind (p. 545). Der Verf. (p. 549) will auch, dass man den Geschwornen das Recht gebe, selbst wenn sie schon im Berathungszimmer sind, neue Aufklärung zu verlangen; 6) die Art der Berathung der Geschwornen. Bedauern müssten wir, wenn der Rath des Verf p. 551 befolgt würde, nach welchem der Präsident, wenn er den Geschwornen die Fragen übergiebt, den Geschwornen erklären soll, dass sie ihn, wenn sie es wünschen, in's Berathungszimmer berufen können. — Ein solches Verfahren (der braunschweiger Cassationshof hat ein Urtheil vernichtet, weil der Präsident im Berathungszimmer der Geschwornen war) ist nicht geeignet, das Vertrauen zu den Wahrsprüchen zu begründen; 7) eine Ursache der Lossprechungen findet der Verfasser p. 556 in den Einflüssen, welche die oft mangelhafte Durchführung der Anklage und die Art der Vertheidigung auf die Jury ausüben können. — Merkwürdig ist p. 562 die Ausführung, dass eine Ursache von Lossprechungen darin liege, dass man den zuviel beschäftigten, oft nicht genug Ansehen besitzenden Staatsanwälten der Bezirksgerichte die Verfolgung der Anklagen übertrage; 8) ein Hauptübel nach dem Verfasser nach p. 574 ist der Missbrauch der Annahme der Milderungsgründe. Wir sind nicht geneigt, die Häufigkeit, mit welcher französ. Geschworne Milderungsgründe aussprechen, in Schutz zu

Digitized by Google

nehmen; allein es ist auffallend, warum man nicht offen erkennen will, dass die Hauptgründe des Uebels theils in der furchtbaren Härte der französ. Strafgesetze (so lange man den Versuch mit gleicher Strafe mit der Vollendung belegt und die Artikel über Complot und Vorschriften, wie z. B. Art. 304 323 im Code hat, kann man sich nicht über Annahme der Milderungsgründe wundern), theils in dem mangelhaften französ. System der Fragestellung. Möge der Herr Verf. mit den englischen, vorzüglich mit den trefflichen Vorschriften Art. 408 des neuern Gesetzbuchs für Malta von 1854 sich befreunden. Die Mittel der Abhülfe liegen dann nahe. — Ein interessanter Abschnitt p. 593 ist noch die bedingte Freilassung der Sträflinge wegen guter Aufführung. Möge die Stimme des Verfassers durchdringen um dies auch von Berenger de la repression p. 528 empfohlene System (in England seit 1853) in Frankreich siegen zu machen. Niemand wird, wenn er sich auch mit einzelnen Ansichten des Verfassers nicht befreunden kann, den Reichthum des von uns treu dargestellten praktischen Werkes verkennen.

XXIII.

Des conséquences des Condamnations Pénales.

Angezeigt

von

M. R. Stehlin, Dr. jur.
D. Z. in Paris.

Des conséquences des Condamnations Pénales relativement à la capacité des personnes, en droit romain et en droit français; Mémoire qui a obtenu le premier prix de doctorat, dans le concours de 1845, près la faculté de droit à Paris, suivi d'un Commentaire de la loi portant abolition de la mort civile, par G. A. Humbert, Docteur en droit, ancien Sous-Préfet. Paris. Durand 1855.

Die gegenwärtige Arbeit war ursprünglich, wie sie sich auch im Titel selbst ankündigt, die gekrönte Lösung einer von der Juristen-Facultät in Paris gestellten Preis-Aufgabe.

Digitized by Google

Bekanntlich verdanken viele der gediegensten wissenschaftlichen Werke in Frankreich ihren Ursprung dieser von den Akademieen hauptsächlich gepflegten Sitte, durch Ausschreibung von Preisfragen den Eifer und die Liebe zu den ernsteren Studien wach zu halten. Dem Vorgange der Akademieen, des Institut, ist in neuerer Zeit die juristische Facultät von Paris gefolgt; doch knüpft sich hier die Stiftung der Preise an folgende Veranlassung. Eine Dame, deren Sohn Doctor der Rechte war und in der Blüthe seiner Jahre starb, vermachte im Jahre 1840 der Facultät eine Summe von 50000 fr. um je die besten Arbeiten über zwei von der Facultät zu stellende Fragen würdig zu belohnen. Dieser Stiftung gemäss werden jährlich zwei Preisfragen ausgeschrieben, die Eine für die Licenciés en droit de 3. année, die Andere für die docteurs en droit. Die Zeit, in welcher die Arbeiten eingeliefert werden müssen, ist nur 6 Monate. Für jede Frage, werden je zwei Medaillen an die besten Lösungen vertheilt. Obige Arbeit nun hat in dem Concurse von 1845 den Sieg über drei andere Lösungsversuche davon getragen; allein der Preis wurde dem Verfasser erst im Jahre 1847 zuerkannt. Die beabsichtigte Veröffentlichung wurde bald darauf durch die den wissenschaftlichen Studien wenig förderlichen politischen Ereignisse und dann durch die bedeutenden Veränderungen verzögert, welche die Gesetzgebung in dieser Materie erlitt. Im Jahre 1850 beschäftigte sich nämlich die Assemblée législative mit einem neuen Gesetze über den bürgerlichen Tod, welches der Verfasser abzuwarten wünschte, um es in den Kreis seiner Untersuchungen zu ziehen. Wie es sich genauer mit diesem Gesetze verhält, werden wir später sehen. Die Resultate aber, welche nicht nur für die Kenntniss und Erklärung des gegenwärtigen französ. Rechtes, sondern auch für die nähere Bestimmung mehrerer Begriffe des römischen Rechts gewonnen werden, sowie der ächt wissenschaftliche Geist, in welchem das Werk durchgehends gearbeitet und geschrieben ist, sind Eigenschaften, welche diese Schrift nicht

Digitized by Google

nur den Gelehrten vom Fach, sondern auch den sog. praktischen Juristen empfehlen werden.

Die Aufgabe bestand darin, die Folgen strafrechtlicher Verurtheilungen auf die Rechtsfähigkeit der Personen im römischen und französischen Rechte darzustellen. Wahrlich, der Stoff zu einer solchen Arbeit ist überreich und ihre Schwierigkeit bestand mehr in einem embarras des richesses, als im Mangel an Material. Aber mit Hilfe einer logischen Eintheilung — divide et impera — und einer rationellen Methode vermied der Verfasser glücklich alle gefährlichen Klippen und brachte die für wissenschaftliche Arbeiten unentbehrliche Klarheit und Uebersichtlichkeit in eine höchst verworrene und seit langen Jahren im Argen liegende Lehre. Ausserdem ist auf den Stil sehr viel Sorgfalt verwendet; denn auch dieser ist in Frankreich ein nothwendiges Erforderniss für wissenschaftliche Bücher; schlechtgeschriebene werden nicht gelesen und wären sie noch so gründlich und gelehrt; desshalb opfert auch der Franzose lieber ein Stück seiner Gelehrsamkeit, als die Klarheit seiner Gedanken oder die Eleganz seines Stiles. Dieser Vorwurf kann indessen unserem Buche nicht gemacht werden, der Verfasser vereinigt vielmehr beide Bedingungen in glücklicher Weise.

Die dem römischen Rechte gewidmete Abtheilung umfasst wie billig, den kleinern Theil des Buches. Es werden darin die Beschränkungen der Rechtsfähigkeit criminell Verurtheilter zur Zeit des classischen römischen Rechtes dargestellt. Der Verfasser zog diese Weise der historischen Methode wohl mit Recht vor, da sich bei der Spärlichkeit früherer Quellen und den wenigen Vorarbeiten schwerlich bedeutende Resultate hätten gewinnen lassen; auch wird der Ueberblick dadurch sehr erleichtert. In rascher Folge kommen zuerst die Unterschiede der Freien und Sklaven, der römischen Bürger und Peregrinen und die dem römischen Bürgerrechte anhängenden politischen und Privatrechte zur Sprache; dann folgt die römische Lehre vom caput, der capitis deminutio und der existimatio. In einem 2. Kapitel

Digitized by Google

wirft der Verfasser einen Blick auf das strafrechtliche Verfahren und die Strafen der Römer. Soviel musste vorausgeschickt werden, um dann der Reihe nach die Folgen der Todesstrafe, der Verurtheilungen zu den Bergwerken, zur Sklaverei, zur Verbannung, zur aquae et ignis interdictio, zur deportatio, in opus publicum perpetuum von sicherm Boden aus darstellen und beurtheilen zu können. Hier liegt auch der Schwerpunkt dieses Theiles der Arbeit, die Bestimmung der capitis deminutio maxima, welche den Verurtheilten zum servus poenae machte. Der Verfasser hat sich besonders bestrebt zu zeigen, „worin die düstre Metapher" der servitus poenae bestand und damit einen interessanten Punkt des römischen Strafrechtes in das ihm gebührende Licht gestellt. — In den folgenden Capiteln werden sodann die nicht capitalen Strafen und ihre Wirkung hinsichtlich der Rechtsfähigkeit der Verurtheilten behandelt; also die relegatio, welche die Freiheit und das römische Bürgerrecht, das caput bestehen liess, die körperliche Züchtigung, die Geldstrafe und die Beeinträchtigungen der Rechtsfähigkeit, welche als Strafe verhängt wurden. Den Schluss der ersten Abtheilung bilden einige Bemerkungen über den Einfluss der Appellation von einem Strafurtheile und der Begnadigung auf die geschmälerte Rechtsfähigkeit der Verurtheilten. — Man hätte vielleicht für den ganzen römisch-rechtlichen Theil etwas mehr Ausführlichkeit und Eingehen auf das Einzelne wünschen können; allein der Verfasser musste sich hier der Kürze befleissen und konnte Manches bloss andeuten, um Raum und Zeit dem zweiten Haupttheile zuzuwenden, welcher den Grundsätzen des französ. Rechtes über denselben Gegenstand gewidmet ist. Hier konnte nicht ganz dieselbe Methode befolgt werden; es war nöthig, die Bestimmungen des alten und mittleren Rechtes mit einigen Zügen wenigstens vor Augen zu führen. Aber bei dem, von Laboulaye ganz neuerlich wieder (in einem gediegenen Aufsatze über die historische Methode in der Rechtswissenschaft in der neugegründeten Revue historique de droit français et étranger) den französ. Juristen ins Gedächtniss ge-

Digitized by Google

rufenen Mangel einer genügenden Bearbeitung des älteren französ. Strafrechts konnten diese Abschnitte nur sehr dürftig ausfallen und der Verfasser beeilt sich auf die durch den Code Napoléon neugeschaffenen Rechtszustände zu kommen. Hier aber werden dann einerseits die Fälle, in welchen der bürgerliche Tod verwirkt wird, sowie der Zeitpunkt, mit welchem die Strafe bei contradictorischem Verfahren eintritt, andererseits die Wirkungen des bürgerlichen Todes mit Rücksicht auf die öffentlichen, Familien- und Privatrechte sehr ausführlich und in erschöpfender Weise auseinandergesetzt. Wer einen Blick in diese Materie des französischen Rechtes geworfen hat, weiss, wie sehr sich die verschiedenen Bestimmungen der Codes widersprechen und welche Mühe sich die Interpreten gegeben haben, sie zu vereinigen; er weiss auch, zu was für barbarischen Consequenzen die logische Durchführung der vom Code aufgestellten Principien, z. B. der Auflösung des ehelichen Bandes führen und wie gefährlich die Metapher des bürgerlichen Todes geworden ist, indem man die Analogieen stets in dem physischen Tode suchen zu müssen glaubte. Um so verdienstvoller aber auch ist die Arbeit des Verfassers dem man gründliches Studium der Gesetze und logischen Scharfsinn nicht wird absprechen können. Dass er schliesslich zur principiellen Verurtheilung des bürgerlichen Todes gelangt, braucht wohl kaum gesagt zu werden, alle bedeutenden Juristen und Publicisten der neueren Zeit und mit ihnen die öffentliche Meinung haben ihr Verdammungsurtheil über das Institut gesprochen; und alle Länder, in denen die französ. Gesetzbücher adoptirt wurden, haben die den bürgerlichen Tod betreffenden Bestimmungen oder wenigstens die empörendsten derselben, wie die Auflösung der Ehe, aufgehoben; so namentlich Belgien, sobald es seine Unabhängigkeit erlangt hatte. — In gleicher Weise, wie beim römischen Rechte, werden sodann die Folgen der nichtcapitalen Strafen behandelt, indem jedesmal Abschnitte über das alte und mittlere Recht vorausgeschickt sind. Auch hier machen die als Strafe verhängten Schmälerungen

Digitized by Google

der Rechtsfähigkeit, die Folgen der Contumacia und der Begnadigung im alten, mittleren und gegenwärtigen Rechte den Schluss.

Damit war die Preisaufgabe gelöst. Seit dieser Zeit aber sind zwei neuere Gesetze erschienen, von denen das Eine den bürgerlichen Tod für die zur Deportation Verurtheilten, das Andere aber diese Folge der capitalen Strafen ganz aufhebt. Der Verfasser konnte nicht umhin, diesen wichtigen Gesetzen seine besondere Aufmerksamkeit zu schenken. Auf den ersten Anblick möchte es zwar scheinen, dass der Kern seiner ganzen Arbeit, nämlich die Lehre vom bürgerlichen Tode und seine Folgen durch die Aufhebung dieses Institutes unnütz geworden sei, und dass die Publication desshalb hätte unterbleiben können. Allein in Folge der ungeschickten Redaction des zweiten Gesetzes gibt es immer noch bürgerlich Todte. Die Sache verhält sich nämlich folgender Maassen. Schon im Jahre 1832, als das französische Strafrecht umgearbeitet wurde, sprach man sich allgemein, im Leben, wie in der Wissenschaft, in den Zeitungen, wie in den Hörsälen sehr energisch gegen das Institut des bürgerlichen Todes aus und der damalige Justizminister sah sich genöthigt, einen Gesetzentwurf über diesen Punkt in nahe Aussicht zu stellen; als derselbe nichts destoweniger lange auf sich warten liess, legten im Jahr 1834 zwei Deputirte ihrer Kammer ein Project vor, welches dazu bestimmt war den bürgerlichen Tod abzuschaffen; allein die Kammer war mit dem, was an die Stelle gesetzt werden sollte — der dégradation civique und interdiction légale — nicht einverstanden und verwarf den Vorschlag. Die Sache blieb seither an der nämlichen Stelle, bis die Ereignisse von 1848 eine günstige Gelegenheit zu ihrer Wiederaufnahme darzubieten schienen. Und wirklich nahm die gesetzgebende Versammlung am 8. Juni 1850 in einem Gesetze über die Deportation die Bestimmung auf, dass diese Strafe in keinem Falle den bürgerlichen Tod nach sich ziehe. Damit war wenigstens ein erster Schritt gethan. Noch im gleichen Jahre schlug ein Deputirter einen bloss aus zwei Artikeln be-

Digitized by Google

stehenden Entwurf vor, der die vollständige Unterdrückung des bürgerlichen Todes zum Zwecke hatte. Die Commission, welche den Antrag zu prüfen hatte, brachte dann einen eigenen ausführlichern Gesetzesvorschlag, mit dem sich die Versammlung beschäftigen wollte, als der 2. December ihre Auflösung herbeiführte und die Annahme desselben unmöglich machte. Die kaiserliche Regierung schritt aber auf dem betretenen Wege weiter und ein neues Project über die Aufhebung des bürgerlichen Todes wurde dem Corps législatif im Jahre 1853 vorgelegt; doch kam dasselbe erst im darauffolgenden Jahre zur Berathung. In der Sitzung des 2. Mai 1854 wurde das Gesetz beschlossen und am 31. desselben Monats promulgiert. Das Institut des bürgerlichen Todes ist darin principiell aufgehoben und durch mehr oder weniger genau formulirte Beschränkungen der Rechtsfähigkeit der Verurtheilten ersetzt. Der 6. Art. sagt aber: Gegenwärtiges Gesetz ist nicht anwendbar auf diejenigen Deportationsurtheile welche gegen vor seiner Promulgation begangene Verbrechen erlassen worden sind. Auf der andern Seite erklärte sich das oben erwähnte Gesetz vom 8. Juni 1850, welches den bürgerlichen Tod für die zur Deportation Verurtheilten abschaffte, ebenfalls nur für Verbrechen anwendbar, welche nach seiner Promulgation begangen würden. Die Folge davon ist, dass die vor dem Gesetze von 1850 zur Deportation Verurtheilten immer noch bürgerlich todt sind. Dieser Zustand der Dinge ist höchst eigenthümlich; um so mehr als das neueste Gesetz von 1854 mit sich selbst in Widerspruch geräth, indem es im 5. Artikel ausspricht: Die Wirkungen des bürgerlichen Todes hören auf, für die Zukunft, rücksichtlich der gegenwärtig bürgerlich Todten. — Es ist das Verdienst des Verfassers, in einem Anhange zu seinem Buche zuerst dieses Gesetz einer strengen Prüfung unterworfen und diese seltsamen Widersprüche der neuern Legislationen aufgedeckt zu haben, in Folge deren es gegenwärtig drei verschiedene Arten von Deportierten in Frankreich gibt. Der Commentar des Gesetzes ist mit vieler

Digitized by Google

Sorgfalt und Umsicht gearbeitet; nach jedem Artikel folgt ein résumé der darüber geführten Verhandlungen, die Analyse des Inhalts mit seinen Consequenzen, und die Angabe der Schwierigkeiten, welche ein Gesetz darbietet, das noch nicht die Feuerprobe der Praxis und der wissenschaftlichen Bearbeitung bestanden hat. Der Verfasser erkennt zwar selbst (S. 485) die Schwierigkeit der Aufgabe, welche er sich gestellt hat; wir glauben aber, dass er sie für einmal sehr glücklich gelöst hat, besonders mit Rücksicht auf die Art. 3, 5 und 6 des neuen Gesetzes, die wir speciell der Aufmerksamkeit der Leser empfehlen.

Durch das ganze Buch aber ist die französische juristische Literatur um eine werthvolle Monographie bereichert, welche Arbeiten ähnlicher Art zum Muster dienen kann und die jedem Freunde des französischen Rechtes sehr willkommen sein wird.

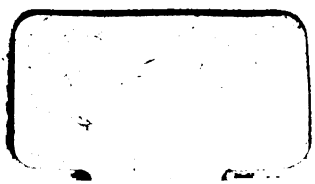
Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

HW 285E 4



Digitized by Google

Digitized by Google